الجريمة الدولية

دراسة تحليلية تطبيقية

دكتور

حسنين إبراهيم صالح عبيد

أستاذ القانون الجنائي

نائب رئيس جامعة القاهرة

محام بالنقض

١٩٩٤

الناشر

دار النهضة العربية

٣٢ عبد الخالق ثروت – القاهرة

الجريمة الدولية

دراسة تحليلية تطبيقية

دكتور
حسنين إبراهيم صالح عبيد
أستاذ القانون الجنائي
نائب رئيس جامعة القاهرة
محام بالنقض

١٩٩٤

الناشر
دار النهضة العربية
٣٢ عبد الخالق ثروت - القاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

« ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو أخطأنا »

صدق الله العظيم

« سورة البقرة (آية ٢٨٦)

مقدمة

١ ـ فكرة الجريمة الدولية :

تعرف الجريمة ـ بصفة عامة ـ بأنها عدوان على مصلحة يحميها القانون ، ويختص القانون الجنائى بالنص عليها وبيان أركانها والعقوبة المقررة لفاعلها . ولا يختلف الأمر ـ فى جوهره ـ بالنسبة للجريمة الدولية : فهى بدورها عدوان على مصلحة يحميها القانون ، وينصرف تعبير القانون هنا الى القانون الدولى الجنائى ، ذلك الفرع من القانون الدولى الذى يتكفل باسباغ الحماية الجنائية على مصلحة يرى جدارتها بتلك الحماية لكونها من الأعمدة التى ينهض عليها بناء المجتمع الدولى .

وبقدر يسير من التحليل تقرر أن المجتمع الدولى يستلزم ـ لشيوع الأمن والطمأنينة فى ربوعه ـ ضرورة الحفاظ على عدد من المصالح ذات الأهمية الملحوظة لكفالة استمرار الحياة فيه على نحو مستقر . ويعتبر « السلام » من أهم المصالح اللازمة لاستمرار تلك الحياة ، وافساح المجال للعقل البشرى بغية الانتاج والابداع ، فى ظل التطور العلمى الهائل الذى تشهده البشرية فى العصر الحديث ، ومن هنا كانت تلك المصلحة جديرة بالحماية الجنائية ، بحيث يعتبر المساس بها جريمة تنال من أحد الأعمدة الرئيسية التى ينهض عليها بناء المجتمع الدولى أيا كانت الصورة التى يتخذها هذا المساس . واذا فرض واعتدى على السلام ، بحيث دارت رحى الحرب بين دولتين أو أكثر فان ثمة مصلحة تبرز فى ذلك الحين تتمثل فى الالتزام ببعض «قوانين وعادات الحروب» ، وهى تفرض على المتحاربين جملة التزامات تتحصل فى عدم اتيان بعض أفعال معينة تجاوز مقتضيات النصر ،

بحيث يعد الاخلال بتلك الالتزامات جريمة من جرائم الحرب • ويعتبر الحفاظ على « الجنس البشرى » من أهم المصالح الجديرة بالحماية الجنائية فى المجتمع الدولى أيضا ، فهو يمثل عنصر الشعب فى هذا الأخيرة ، ويعد ذلك من أهم الأركان التى ينهض عليها بناؤه ، ومن هنا كان المساس بأى جنس من الأجناس ؛ ومحاولة ابادته جريمة دولية • ..

ويتكفل المشرع الدولى ـ عن طريق العرف أو الاتفاقات أو المعاهدات الدولية ـ بتحديد النموذج القانونى للجريمة الدولية بالقدر الذى تسمح له طبيعة القانون الدولى ، تلك الطبيعة التى تفرض قدرا من الاختلاف عما هو مستقر فى شأن الجريمة الداخلية ، ومع ذلك فكلتاهما تتفقان فى أغلب الأمور مع خلاف فى التفاصيل : فكلتاهما تتطلب سلوكا ماديا يصدر عن ارادة حرة ، وهذا هو جوهر الركنين المادى والمعنوى ، كما تفترضان كون السلوك المرتكب محل تأثيم فى نظر المشرع مع خلاف تقتضيه طبيعة القانون الدولى الجنائى، وهذا هو الاساس القانونى للجريمة ، أو ما يطلق عليه البعض تعبير الركن الشرعى ، وتتميز الجريمة الدولية ـ بعد ذلك ـ عن الجريمة الداخلية بكونها ترتكب بناء على طلب دولة أو تشجيعها أو على الأقل برضائها بقصد المساس بمصلحة دولية معتبرة قانونا لدولة أخرى ، وهذا هو جوهر الركن الدولى •

وعلى ضوء ماسبق من تحليل نستطيع أن نعرف الجريمة الدولية بأنها « سلوك ارادى غير مشروع ، يصدر عن فرد باسم الدولة أو بتشجيع أو رضاء منها ، ويكون منطويا على مساس بمصلحة دولية محمية قانونا » . ومن هذا التعريف نستخلص الأركان العامة التى تنهض عليها الجريمة الدولية وهى :

١ ركن مادى يتمثل فى سلوك تترتب عليه نتيجة اجرامية .

٢ — ركن معنوى يستلزم أن يكون السلوك المتقدم صادرا عن ارادة حرة ، بمعنى أن تتوافر لدى الجانى عناصر المسئولية الجنائية .

٣ — ركن دولى يتطلب أن يكون الفعل المرتكب صادرا بناء على طلب الدولة أو تشجيعها أو رضائها ومنطويا على مساس بالمجتمع الدولى (١) .

وغنى عن البيان أن توافر هذه الأركان انما يكون على ضوء ما يقرره القانون الدولى الجنائى فى هذا الصدد ، ونحن بذلك نستبعد نص القانون « ركنا » فى الجريمة الدولية أسوة بما أخذنا فى شأن الجريمة الداخلية (٢) . وسوف نفصل الحديث عن هذه الاركان الثلاثة

---

(١) راجع فى تعريف الجريمة الدولية :

Vespasien Pella : La Crimalité Collective des Etats et le droit pénal de l'avenir. 2e edition. Bucarest 1926, n. 109, p. 175; **Jean Graven** : Cours de droit pénal international. Le Caire 1955. p. 271 et ss; **Stefan Glaser** : L'Infraction international : Paris 1957, p. 10; **Ibid.** : Droit international pénal conventionnel, Bruxelles, 1970. n. 32. p. 49; **Claude Lombois** : Droit pénal international, Paris 1971, n. 33 et ss. p. 35 et ss; **Stanislav Plawski** : Etudes des principes fondementaux du Droit International pénal, Paris 1972;

والدكتور محمود نجيب حسنى — دروس فى القانون الجنائى الدولى . دروس للدكتوراه — القاهرة سنة ١٩٥٩ — رقم ٢٦ ص ٣٤ ؛ الدكتور محمد محيى الدين عوض : دراسات فى القانون الدولى الجنائى — . مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٦٤ — ص ٢٩٤ ومابعدها ؛ الدكتور حميد السعدى : مقدمة فى دراسة القانون الدولى الجنائى — الطبعة الأولى — بغداد — سنة ١٩٧١ — ص ١٣٣ وما بعدها .

(٢) راجع رسالتنا فى النظرية العامة للظروف المخففة — القاهرة سنة ١٩٧٠ — رقم ٥٢ ص ٩١ ومابعدها .

المتقدمة فى الباب الاول من تلك الدراسة بعد أن تفرق بين الجريمة الدولية ، وغيرها من الجرائم الداخلية والسياسية والعالمية .

٢ ـ ذاتية الجريمة الدولية :

والفروق بينها وبين الجريمة الداخلية من الوضوح بمكان : فهذه والعالمية .

والفروق بينها وبين الجريمة الداخلية من الوضوح بمكان : فهذه الأخيرة يتكفل بالنص عليها القانون الداخلى ـ أو القوانين المكملة له ـ وتنطوى على مساس بمصلحة داخلية يحميها ذلك القانون ، وترتكب باسم المتهم ولحسابه ، ويوقع العقاب عليه ـ عند ثبوت مسئوليته عنها ـ باسم المجتمع الوطنى ، وقد يحتج بسبب من أسباب الاباحة لا يكون له نظير فى القانون الدولى الجنائى ، ولا يقبل منه الدفع بالجهل بالقانون الذى يؤثم الفعل الذى أتاه ، وان جاز له الدفع بالغلط فى الوقائع . أما الجريمة الدولية فان النص على صفتها الغير مشروعة يكون من صنع العرف الدولى الذى قد يحظى بالتسجيل فى معاهدة مكتوبة وقد لا يحظى ، ويستوى بعد ذلك أن يكون متفقا مع القانون الداخلى أو مختلفا عنه ، وتختلف أغلب الأسباب المبيحة للجريمة الدولية عن نظيرتها بالنسبة للجريمة الداخلية ، ولكنهما تتفقان فى استلزامهما ركنا معنويا لانعقاد مسئولية الجانى وان اختلفت بعض أحكام هذه المسئولية : ففى الجريمة الدولية يقبل الدفع بالجهل بالقانون المؤثم للفعل وذلك نتيجة للطبيعة العرفية للقانون الدولى الجنائى ـ فى أغلبه ـ وعدم وضوح فكرة الجريمة الدولية على نحو كاف .

كما أن الفروق بين الجريمة الدولية والجريمة السياسية ليست

تدورها عسيرة الاستخلاص : فالجريمة السياسية هى جـريمة داخلية ينص عليها المشرع الوطنى ؛ وتتميز بكون الدافع الى ارتكابها ذاصفة سياسية يستهدف تغيير شكل الحكم أو النظام السياسى القـائم فى البلاد [١] ، وقد خصها الفقه والتشريع الجنائى الداخلى بأحكام تختلف من تلك التى تخضع لها الجريمة الداخلية العادية ، وذلك بالنظـر الى الاختلاف الواضح بين الاجرام السياسى والاجرام العادى : فأولهمـا لاينطوى على اهدار صارخ للقيم والأخلاق السائدة كمـا هو الحال بالنسبة للثانى ؛ كما أن الصفة الاجرامية لا تستقر للمجرم السياسى الا اذا أخفق فى تحقيق غايته ، أما ان أفلح فهو قد يصير بطلا ورائدا من رواد الاصلاح فى تاريخ أمته ، من أجل هذا قيل بعدم جواز تسـليم المجرمين السياسيين ، واعتبر هذا مبدأ عالميا تنص عليه كافة الدساتير المعاصرة . أما الجريمة الدولية فقد قلنـا انهـا تنطوى على مساس بالمجتمع الدولى ، وتستمد صفتها الآثمة من العرف الدولى أو الاتفاقات الدولية ، ولاتستتبع معاملة جاصة لمرتكبها [٢] ، واذا كانت الجـريمة الدولية مرتبطة بجرائم أخرى ذات طبيعة وطنية سياسية فان كلا منهـا يعتبر منطويا على عدد من الجرائم السياسية الداخلية ، ويعتبر مرتكبو تلك الجرائم مجرمين عاديين ومحض أدوات لتنفيذ الجريمة الدوليـة ، أما الذين أمروا باقتراف تلك الاخيرة فهم مساهمون فيها من ناحية ،

---

(١) **Lombois** : op. cit., n. 413, p. 462.

(٢) وغالبا ما نصت المواثيق الدولية على تأكيد ذلك ؛ من هذا ، نص عليه تصريح سـان جيمس بالاس فى ١٣ يناير ١٩٤٢ من أن افعال الاكراه الموجهة الى الشعوب المحتلة لا علاقة لها بفكرة الجرائم السياسية المعروفة فى الامم المتمدينة ؛ كما صرح اللورد رايت Wright ــ بعد تعيينه رئيسا للجنة الامم المتحدة لجرائم الحرب فى ٢٠ مارس سنة ١٩٤٥ ــ فى مجلس اللوردات البريطانى ــ بأنه يقصد معاملة كبار مجرمى الحـرب كمجرمين عاديين لا كمجرمين سياسيين : راجع ، الدكتور محمد محيى الدين عوض ــ المرجع السابق . ــ ص ٤٦٨ .

وفى الجرائم السياسية الداخلية من ناحية أخرى [١] .

وأخيرا ... فثمة تفرقة بين الجريمة الدولية والجريمة العالمية ، وهى تلك التى ينتظمها ما يمكن أن يسمى بقانون العقوبات العالمى Droit Pénal Universal وتتمثل فى التصرفات المنافية للاخلاق والمنطوية على عدوان على القيم البشرية الاساسية فى العالم المتمدين : كالحياة وسلامة الجسم .. الخ ؛ وتشترك فى النص عليها كافة القوانين الجنائية المعاصرة . وتتميز الجريمة العالمية عن الجريمة الوطنية فى أن مرتكبيها قد يزاولون نشاطهم فى عدة دول ، كما تختلف عن الجريمة الدولية فى أن تلك الأخيرة تنطوى على عنصر دولى وتعتبر ماسة بالنظام العام الدولى [٢] . ويترتب على الأخذ بمبدأ العالمية Universalité فى نطاق القانون الداخلى لكل دولة وجوب السعى نحو توحيد هذه القواعد الداخلية ، لأن الجريمة العالمية لاتعدو أن تكون مجرد جريمة داخلية تضمن القانون الداخلى النص عليها ، وتعاون الدول عن طريق الاتفاقات الدولية فى مكافحتها ، وغالبا ما تنص هذه الاتفاقات على قواعد خاصة بتلك الجرائم والعقاب عليها ، حتى يكون التعاون فى مكافحتها مجديا [٣] .

---

(١) Graven : op. cit., p. 254. ، والدكتور محمد محيى الدين عوض — المرجع السابق — ص ٤٦٩ .

(٢) Bert Röling : Qulques Réflexions sur le droit criminel supernational. Revue internationale de droit pénal 1964. p. 63 et ss.

(٣) ومن أمثلة الاتفاقات الدولية المتضمنة النص على جرائم عالمية : اتفاقيات ١٨ مايو سنة ١٩٠٤ ، ٤ مايو سنة ١٩١٠ الخاصة بمكافحة الرقيق الابيض ، واتفاقية ١٢ سبتمبر سنة ١٩٢٣ الخاصة بتداول المطبوعات الشائنة Publications obscenes واتفاقية ٢٠ ابريل سنة ١٩٢٩ الخاصة بتزييف النقود ، واتفاقيات سنة ١٩٢٥ ، سنة ١٩٣١ ، سنة
=

٣ - خطة الدراسة :

تتناول فيما يلى دراسة الجريمة الدولية فى بابين : نخصص أولهما لتأصيل الأركان التى تنهض عليها ، ويعتبر بمثابة دراسة لنظريتها العامة ، ونستقرىء فى الثانى أهم صورها المعاصرة .

=

سنة ١٩٣٦ الخاصة بمكافحة المخدرات » راجع :
Graven : op. cit., p. 9. **Glaser** : Dr. pen. Int. op. cit., p. 133 et ss, 163 et ss.

الباب الأول

النظرية العامة للجريمة الدولية

٤ ـ تمهيد وتقسيم :

سلف القول ان الجريمة الدولية تنهض على أركان ثلاثة هى : الركن المادى ، والمعنوى ، والدولى ، ولكن استخلاص هذه الاركان لايكون الا بالنظر الى نظام قانونى دولى يحددها ؛ ويعتبر الأساس القانونى الذى تستند اليه ، ومن ناحية أخرى ؛ فثمة أسباب تبيح الجريمة الدولية ، وان كانت مختلفة بعض الشىء عن نظيرتها فى الجريمة الداخلية .. ويجدر البدء بدراسة هذين الموضوعين ـ الاساس القانونى للجريمة الدولية والأسباب التى تبيحها ـ قبل دراسة ماتنهض عليه من أركان . وغنى عن البيان أن عرضنا لهذه الأركان انما سيكون ذا صفة تمييزية : أى تقف على ماتتميز به الجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية . وبناء عليه تتوزع الدراسة ـ فى هذا الباب ـ على فصول ستة : يتناول أولها الحديث عن الأساس القانونى للجريمة الدولية ، ويتكفل ثانيها باستقراء الاسباب المبيحة لها ، وتتعلق ثالثها بركنها المادى ، بينما يختص رابعها بالركن المعنوى ، على حين يعكف الخامس على بيان الركن الدولى ، وتختتم الدراسة فى هذا الباب بفصل سادس يتناول أهم الاحكام المميزة للعقوبة .

الفصل الأول

الاساس القانونى للجريمة الدولية

٥ – تمهيد وتقسيم :

يقصد بالاساس القانونى للجريمة الدولية أن يكون الفعل مرتكب مؤثما ، ولكن مصدر التأثيم هنا يختلف عما عليه الحال فى القانون الداخلى ، اذ ينبغى فى هذا الاخير أن يكون متضمنا فى نص مكتوب ، بينما لا وجود لمثل هذا الشرط فى مجال القانون الدولى الجنائى نظرا لطبيعته العرفية الغالبة ، ومن هنا يكتفى الشراح بمجرد خضوع الفعل لقاعدة تجريمية دولية (١) .

ويقصد بالقاعدة التجريمية الدولية تلك التى يقررها العرف الدولى بصفة أصلية ، أو تتضمنها الاتفاقات الدولية ، ومن هنا يبرز فارق جوهرى بين القانونين الداخلى والدولى : اذ يشترط لاعتبار الفعل جريمة داخلية أن يكون مطابقا لنص مكتوب من نصوص التجريم ، بينما يكتفى فى الجريمة الدولية أن يكون الفعل المكون لها خاضعا لقاعدة تجريمية دولية ، لاتكون بالضرورة – بل وغالبا مالاتكون – مكتوبة ، وبعبارة أخرى فان مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فى مجال القانون الدولى الجنائى انما يختلف تماما عن نظيره فى مجال القانون الداخلى ، وسوف نفصل الأمر تباعا .

---

(١) Lombois : op. cit., n. 48, p. 51, 52. ، والدكتور محمود حسنى – المرجع السابق ، رقم ٢٨ ، ص ٣٦ .

٦ — مبدأ الشرعية فى القانون الداخلى :

تتناول فيما يلى — بايجاز — تحديد مدلول هذا المبدأ ونتائجه، ثم نستقرىء بعض محاولات التخفف من غلوائه .

اولا : مدلول المبدأ ونتائجه :

يعبر عن هذا المبدأ بالعبارة الشهيرة القائلة بألا جريمة ولا عقوبة الا بقانون Nullum crimen, nulla poena, sine lage ومؤدى هذا أنه لايجوز أن يحاكم شخص عن فعل لايعتبره القانون النافذ وقت ارتكابه جريمة بنص صريح ، يحدد أركانها وشروطها وكل مايرتبط بها من مشاكل قانونية ، وعلى فرض مطابقة سلوك الجانى لنص من نصوص التجريم ، فان القاضى لايجوز له أن ينزل به عقابا يغاير النصوص عليه أيضا — استعمالا لسلطته التقديرية فى شتى مناحيها — سواء من حيث الكم أو النوع . ويجد هذا المبدأ تبريره فى كفالة الحماية اللازمة للحريات الفردية [١] ، وذلك بعدم مفاجأة الشخص بالمحاسبة الجنائية عن فعل لم يكن محلا لتجريم فى الوقت الذى أتاه ، أو بانزال عقوبة لاتسمح بها نصوص التشريع . من أجل ذلك حظى هذا المبدأ بالتسجيل فى أغلب دساتير الدول المعاصرة وقوانينها العقابية منذ لحظة ميلاده عقب اندلاع الثورة الفرنسية [٢] .

---

(١) **Edgardo Rotman** : La protection des droits de l'homme en matière pénale dans le droit Argentin e tLatin-Americain Revue Internationale de droit pénal, 1976. p. 85 et ss ; **Gabriel Roujou de Ecubée** La protection des droits de l'homme en droit pénal français : même revue et même année, p. 93 et ss.

(٢) راجع المادتين الخامسة والثامنة من اعلان الحقوق الصادر
=

وقد ترتبت على هذا المبدأ النتائج الآتية :

١ — أن القانون المكتوب وحده هو مصدر التجريم ، فلا يعد العرف مصدرا له [٢] ، وان ساغ اعتباره من مصادر الاباحة .

٢ — أن نص التجريم يكون غير ذى أثر رجعى ، فلا يرجع الى الماضى ليحكم وقائع سابقة على العمل به لما ينطوى عليه ذلك من مساس بالحريات الفردية .

٣ — أنه يجب اتباع أسلوب معين فى تفسير النص الجنائى بحيث لاينطوى على توسع فى مضمونه أو القياس عليه [٣] .

= سنة ١٧٨٩ فى فرنسا ، والمادة ٢/١١ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان الصادر عن الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ . وراجع كذلك الدساتير المصرية ابتداء من دستور سنة ١٩٢٣ حتى الدستور المطبق حاليا .

(٢) يلاحظ ان القانون الجنائى فى انجلترا يعتمد على كل من العرف والسوابق القضائية بالاضافة الى التشريع ، وكان العرف القضائى هو مصدره الاصلى حتى القرن الثالث عشر ؛ ثم بدأ التشريع يحتل مكانته كأحد مصادره الهامة ، كما يلاحظ ايضا ان القانون الهندى وان كان مأخوذا عن القانون الانجليزى الا انه مكتوب كله ، ولم يغفل النص على مبدأ الشرعية ، وهذا هو الحال فى القانون السودانى أيضا . راجع الدكتور محمد محيى الدين عوض — المرجع السابق — ص ٤٤٠ (المتن) وهامش (٢) ، وكذلك ص ٤٤٧ هامش (١) .

(٣) كانت المادة (١٦) من قانون العقوبات الروسى القديم الصادر فى ٣١ نوفمبر سنة ١٩٢٦ تجيز القياس فى مجال التجريم ، وقد استند اليها القضاء السوفييتى فى محاكمة الفلاحين فى الفترة من سنة ١٩٢٨ — سنة ١٩٣٠ بحجة امتناعهم عن تسليم الحاصلات الى مندوبى الحكومة بغية التلاعب فى أقوات الشعب ؛ وانزلت عليهم حكم المادة (١٠٧) عقوبات ومع ذلك فقد عدل المشرع الروسى فى القانون الصادر سنة ١٩٦٠ من هذا الاتجاه ، ونص على مبدأ الشرعية وعلى نتائجه ، وفى مقدمتها حظر القياس فى مجال التجريم . راجع المواد ٣ ، ٦ ، ٧ عقوبات روسى ،

ثانيا : محاولات التخفيف من غلواء مبدأ الشرعية :

تعرض مبدأ الشرعية لبعض المحاولات الساعية الى التخفيف من حدته ، وعدم التمسك بمضمونه الحرفى الضيق ، وذلك باشراك القضاء فى تطويع مضمونه من ناحية ، وبادلاء الفقه والتشريع بتفسير موسع — بعض الشىء — لنصوص التجريم القائمة من ناحية أخرى[١] ، وتفصل ذلك على النحو الآتى :

١ — منح القاضى الجنائى سلطة تقديرية واسعة [٢] فى تفريد العقاب وفقا لجسامة الجريمة وشخصية الجانى ، واختيار الجزاء الجنائى — عقوبة كانت أو تدبيرا — المناسب ، وذلك مع مراعاة حدى العقوبة الادنى والاقصى ، وبتزويده بالعديد من الأنظمة الحديثة مثل : ايقاف التنفيذ ، والظروف القضائية المخففة والمشددة ، والعقوبات التخييرية، ويدخل فى هذا أيضا ما يمكن أن نسميه بالتفويض التشريعى للقاضى الجنائى فى تحديد المفهوم الاجتماعى لبعض التعبيرات القانونية مثل : الافعال المنافية للحياء العام والآداب العامة ، والدفاع الشرعى ، والخطأ الجسيم ... الخ ، كما يدخل فى هذا أخيرا ما تنص عليه قوانين الاجراءات الجنائية من اعطاء القاضى الحق فى تغيير وصف التهمة المسندة الى المتهم — بعد تنبيه الدفاع — ومحاكمته على أساس الوصف الجديد ، مثل تغيير الوصف من جناية اختلاس أموال عامة الى سرقة ، أو من شروع فى قتل الى ضرب أو جرح مفض الى عاهة مستديمة ... وهكذا .

---

(١) وكان لتعاليم المدرسة الوصفية وللافكار الاشتراكية الحديثة ثمة دور فى هذا السبيل — راجع مقالة

De Boubée : op. cit., p. 94; **A. Kofaiski** : Le juge dans les Etats Socialestes, Recue International de droit Pénal, 1975, p. 105 et ss.

(٢) **Glaser** : L'infraction : op. cit, p. 37 et ss.

٣ ــ اتجاه الفقه والقضاء ــ فى كل من فرنسا ومصر ــ الى التوسع فى تفسير بعض النصوص التجريمية القائمة ، مثل امكان وقوع السرقة على التيار الكهربائى ؛ مع ان السرقة تقتضى اختلاس المال الذى يفترض بدوره فكرة القبض أو الحيازة المادية ، وهو أمر يغاير المفهوم السائد عن النظرية التقليدية للاختلاس[١] . وقد تبلور هذا الاتجاه التوسعى فى فرنسا ــ بشكل اكثر وضوحا ــ أثناء الحرب العالمية الاولى ، حين تصدى الفقهاء الفرنسيون لبحث امكانية محاكمة الالمان وحلفائهم عما ارتكبوه من جرائم على الرعايا الفرنسيين خارج الحدود الفرنسية وأمام القضاء الفرنسى ؛ وذلك بصفة غيابية ؛ أو بصفة حضورية بعد القبض عليهم بمعرفة السلطات الفرنسية . وكان مدار البحث هو نص المادة السابعة من قانون الاجراءات الجنائية السائد فى ذلك الحين ، والذى كان لايجيز المحاكمة عن الجرائم المرتكبة فى الخارج الا اذا كانت تنطوى على مساس بأمن الدولة أو ائتمانها . وفى شرح هذا النص أعلن الفقيه « كلونيه Clunet » أمام الجمعية العامة للسجون ــ فى ١٩ يناير سنة ١٩١٦ ــ أن ما أتاه الألمان من أفعال جسيمة تنطوى على تنكيل بالأسرى الفرنسيين انما يعد مساسا بالنظام العام الفرنسى يبرر اختصاص القضاء الفرنسى بنظر تلك الجرائم استنادا الى النص المتقدم[٢] . كما أكد الفقيه « ميريناك Merignac » عين التفسير بقوله

---

(١) وقد عنى المشرع فى بعض الدول بتقنين هذا الاتجاه ، كما فعل المشرع السويسرى سنة ١٩٣٨ (م ١٤٦ عقوبات) والسودانى سنة ١٩٢٥ (م ٣٢٠ عقوبات) . وراجع ايضا :

Paul Coste Floret : L'intérpretatiins des lois pénales. Revue de Science criminelle et de droit pénal compáré, 1937, p. 5 et ss.

(٢) **Clunet** : Crimes et délits commis par les armées d'occupation. Revue Pénitentiaire et de droit pénal, 1916, p. 35 et ss. cité par **Glasser** : L'infraction : op. cit., p, 39 note (12).

ان ما اتاه الالمان من اكراه وتعذيب وتقتيل للاسرى الفرنسيين انما ينطوى بدوره على مساس بالشعب الفرنسى فى مجموعه ، فاذا قيل بأن هذا محض ضرر فردى بأفراد هذا الشعب ؛ فالرد على ذلك أنه من الجسامة والفظاعة بحيث يجب ان يرقى الى مرتبة الضرر الماس بالمصالح القومية الفرنسية ، وهو ما يدخل — فى رأيه — ضمن مدلول « أمن الدولة Sureté de l'Etat » الوارد فى المادة السابعة من قانون الاجراءات الجنائية محل البحث[1] ، لكونه تعبيرا فضفاضا ينبغى تطويعه تبعا للظروف .

٣ — توسع المشرع عقب الحرب العالمية الثانية — فى كل من فرنسا ولكسمبورج — فى معنى بعض الجرائم ؛ وذلك على النحو الآتى :

(أ) فى فرنسا : اعتبر المشرع الفرنسى — بمقتضى الأمر التشريعى الصادر فى ٢٨ أغسطس سنة ١٩٤٤ والخاص بالمعاقبة على جرائم الحرب — من قبيل التجنيد غير المشروع — أى ذاك الذى يتم دون اذن من السلطة الشرعية المنصوص عليه فى المادة (٩٢) عقوبات ، تجنيد العدو أو وكلائه للرعايا الفرنسيين ؛ ومن قبيل التسميم المنصوص عليه فى المادة (٣٠١) عقوبات: الوضع فى غرف الغاز وكذلك كل تسميم للمياه وللمواد الغذائية الاستهلاكية ، ومن قبيل القتل مع سبق الاصرار المنصوص عليه فى المادة (٢٩٦) عقوبات ، القتل على سبيل المعاملة بالمثل مع أن هذا الأخير يعد من الأسباب المبيحة للجريمة الدولية — كما سنفصل فيما بعد — فى رأى الفقه الدولى التقليدى :

---

(١) A. Merignac : De la sanction des infractions au droit des gens. Revue générale de droit international public. 1916, p. 44 et ss. cité par Glasser : L'infraction, op cit. p. 39 note (13) et (14).

كما اعتبر من قبيل النهب المنصوص عليه فى المادة (٢٢١) من قانون القضاء العسكرى الفرنسى الصادر فى ٩ مارس سنة ١٩٢٩ ، كافة الغرامات الجماعية ، والضرائب الغير مشروعة ، وكافة صور مصادرة الأموال أو اغتصابها أو تصديرها[1] .

(ب) فى دوقية لكسمبورج : اعتبر المشرع بمقتضى القانون الصادر فى ٢ أغسطس سنة ١٩٤٧ والخاص بالمعاقبة على جرائم الحرب أيضا — من قبيل مساعدة العدو بالجنود والعتاد المنصوص عليها فى المادة (١١٥/٣) عقوبات . كل تجنيد يحصل من جانب العدو أو وكلائه ، سواء ألحق بالجيش النظامى أو بأحد فرق البوليس ، أو الأعمال المتصلة بالحرب ؛ ومن قبيل القتل مع سبق الاصرار المنصوص عليه فى المادة (٣٩٤) عقوبات ، القتل على سبيل المعاملة بالمثل ؛ ومن قبيل الضرب والجرح المنصوص عليهما فى المادتين (٣٩٨ ، ٣٩٩) عقوبات ، كافة أفعال الاكراه الواقعة على الأسرى أو المسجونين أو المتهمين أو الشهود أو المبعدين ... الخ ، ومن قبيل النهب المنصوص عليه فى المادة (١٢٨ وما بعدها) عقوبات فرض الغرامات الجماعية ، أو الضرائب الغير مشروعة ، وكافة صور مصادرة أو اغتصاب الأموال المملوكة لأفراد الشعب[2] .

ويلاحظ أن مثل هذه القوانين — فى كل من فرنسا ولكسمبورج — ليست الا محض قوانين تفسيرية لا تسرى عليها قاعدة « عدم رجعية القانون الجنائى » ؛ لأنها لا تستهدف الا مجرد اعطاء تفسير معين لقوانين قائمة بالفعل ، مما يجعلها تنطبق على الأفعال السابقة على

---

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 40.

(٢) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 41.

صنورها ، وهو ما استقر عليه قضاء محكمة النقض البلچيكية[1] .

٧ - مبدأ الشرعية فى القانون الدولى الجنائى :

ليست لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات عين الأهمية التى يحظى بها فى القانون الداخلى ، وسوف تفصل ذلك فيما يلى :

أولا : مدلول المبدأ : من المقرر أن القانون الدولى الجنائى هو فرع من القانون الدولى العام ، ومن ثم وجب أن تكون له خصائص هـذا الأخير ، وفى مقدمتها الصفة العرفية لقواعده ، وبناء عليه فان مبدأ الشرعية ذو صفة عرفية بحسب الأصل ، أى أنه لا وجود لفكرة الجريمة الدولية فى نصوص مكتوبة ، وانما يمكن الاهتداء اليها عن طريق استقراء ما تواتر عليه العرف الدولى ، واذا فرض وكانت متضمنة فى نصوص دولية كالمعاهدات الشـارعة أو الاتفاقات الدولية فانهـا لا تكون منشئة لجرائم ، وانما هى كاشـفة ومؤكدة لعرف دولى فى هذا الشأن[2] . والأمثلة على ذلك عديدة فى تاريخ القـانون الدولى الجنائى — فى القرن العشرين على الأقل — : من ذلك جريمة الارهاب المنصوص عليها فى اتفاقية سنة ١٩٣٧ ، وجريمة حرب الاعتداء وجرائم الحرب والجرائم ضـد الانسانية المنصوص عليها فى لائحة نيرمبرج الملحقة باتفاقية لندن سـنة ١٩٤٥ ، وجريمـة ابادة الجنس البشرى المنصوص عليها فى اتفاقية سنة ١٩٤٨ ، وجرائم اساءة معاملة ضحايا الحرب المنصوص عليها فى اتفاقيات جنيف الانسانية سـنة ١٩٤٩ ،

---

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 41 (note) 18.
وراجع كذلك فى نفس المعنى : الدكتورمحمد محيى الدين عوض ـ المرجع السابق ـ ص ٢٦٠ وما بعدها .

(٢) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 42 et ss; Lombois : op. cit., n. 47, p. 50; Plawski : op. cit., n. 35, p. 143.

وجريمة الاسترقاق المنصوص عليها فى الميثاق الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية سنة ١٩٦٦ [1] .

وقد ترتبت على هذه الصفة العرفية الدولية نتيجتان :

الأولى : صعوبة التعرف على الجريمة الدولية : ذلك أن مثل هذا التعرف انما يتطلب الاستقراء الدقيق للعرف الدولى ، وهو أمر تكتنفه صعوبات عديدة ، ومع ذلك فانه يجب الاحتكام الى الأفكار التى ينهض عليها العرف ، وهى العدالة والأخلاق والصالح الدولى العام [2] ، وهذه الأفكار هى التى أسبغت صفة الجريمة على حرب الاعتداء ، وعلى الجرائم ضد الانسانية ، وغيرها .

والثانية : غموض فكرة الجريمة الدولية : ويرجع هذا الغموض الى كونها غير مكتوبة ، مما يجعل من العسير على الفقيه أو القاضى الدولى أن يتحقق من مطابقة الفعل المرتكب للنموذج العرفى لتلك الجريمة [3] ، وحتى على فرض النص عليها ضمن نصوص معاهدة أو اتفاقية دولية ، فان مثل هذا النص لا يفعل أكثر من الكشف عن

---

(١) Plawski : op. cit., p. 179.

ويلاحظ ان بعض المعاهدات والاتفاقات الدولية يصحح عرفا دوليا موجودا من قبل ، وفى هذه الحالة يجب أن يكون مضمونها متسقا مع العرف لان هذا الأخير هو الذى يعطى نصوص المعاهدة او الاتفاقية قوتها ، كما ان الجريمة قد تكون مستقرة فى العرف بصفة مباشرة دون وساطة نصوص دولية . كما هو الحال بالنسبة لجريمة القرصنة عند من يعتبرها جريمة دولية . راجع :

Glaser : L'infraction. op. cit., p. 43.

والدكتور محمد محيى الدين عوض — المرجع السابق — ص ٤٤٩ .

(٢) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 47 et ss.

(٣) Lombois : op. cit., n. 51. p. 52; Plawski : op. cit., p. 148.

الصفة غير المشروعة للفعل دون تحديد ما ينهض عليه من أركان وعناصر وشروط ، ولعل تعريف « العدوان » ـ كما سيجيء ـ وما أحاط به من غموض ، وما أثاره من خلافات ، خير شاهد على ذلك [١] .

ثانيا : نتائج المبدأ : تترتب على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات جملة نتائج فى القانون الداخلى ، سوف نستوضح مدى اقرارها فى القانون الدولى الجنائى ، ولكننا نود أن نلفت النظر الى أن المنطق القانونى يؤدى الى عدم تطبيقها نتيجة لعدم اقرار هذا المبدأ الذى يستلزم تضمينه فى قانون مكتوب ، وهو مالا يتوافر بالنسبة للقانون الدولى الجنائى ذى الطبيعة العرفية الأصيلة ، ومع ذلك فان الأمر يستدعى شيئا من التفصيل على النحو الآتى :

١ ـ **احترام الشرعية** : قلنا ان مبدأ الشرعية ينهض على أساس حماية الحقوق الفردية تحقيقا للعدالة ، كما قلنا ان العرف يتكون تحقيقا لذات الغاية ، ويترتب على ذلك منطقيا وجوب احترام مبدأ الشرعية مع مراعاة الطبيعة العرفية للقانون الدولى الجنائى ، وبعبارة أخرى فانه لا يجوز أن يحاكم شخص عن فعل لا يعتبره هذا الأخير جريمة فى الوقت الذى ارتكب فيه ، ويستوى بعد ذلك أن يكون الفعل مؤثما بواسطة العرف مباشرة ، أو عن طريق النص على صفته الآثمة فى معاهدة شارعة أو اتفاقية دولية ، أى أن هذا المبدأ واجب الاحترام على الأقل من حيث روحه [٢] فى مجال القانون الدولى

---

(١) S. Petren : Le rôle du juge international. Revue International de droit pénal 1975, p. 135.

(٢) Stefan Glaser : Le principe de la légalité des délits et des peines et les procés de criminel de guerre. Revue Pénale Belge 1947. p. 235 et ss.

الجنائى ؛ الى أن يتم تدوينه على نحو يكفل تجريم الأفعال بنصوص صريحة[1] ؛ فيتحقق بذلك الاحترام الكامل لهذا المبدأ على نحو ماهو قائم فى القانون الداخلى .

٢ — قاعدة عدم الرجعية : تعتبر هذه القاعدة نتيجة منطقية للاخذ بمبدأ الشرعية نصا أو روحا ؛ وبناء على ذلك فانه لا يجوز أن تكون القاعدة التجريمية الدولية ذات أثر رجعى بحيث تحكم وقائع سابقة على العمل بها ؛ ويستوى بعد ذلك أن تكون نابعة عن العرف مباشرة . أو منصوصا عليها فى معاهدة شارعة أو اتفاقية دولية ، لأن مثل هذا النص لا يعدو — كما سلف القول — أن يكون كاشفا عن عرف سابق يقضى باسباغ صفة الجريمة ؛ وليس منشئا لتلك الأخيرة ، فاذا فرض أن معاهدة أو اتفاقا دوليا نص على تحريم فعل معين بعد سبق ارتكابه فانه يكون واجب التطبيق على هذا الفعل . لأن مثل هذا النص كان مسبوقا بعرف دولى يؤثمه . وليس فى مثل هذا التطبيق ما ينطوى على اهدار لتلك القاعدة . واستنادا الى هذا التفسير قيل بأن اسباغ صفة الجريمة على حرب الاعتداء . أو على الأفعال الموصوفة بأنها جرائم ضد الانسانية — والتى ورد النص عليها ضمن لائحتى المحكمتين العسكريتين الدوليتين الملحقة أولاهما باتفاق لندن فى ٨ أغسطس سنة ١٩٤٥ والأخرى باعلان القائد الأعلى

---

(1) Pella : La criminalité. op. cit., p. 208 et ss. وبناء على راى هذا الفقيه ف وجوب التمسك الحرفى بمبدأ الشرعية ؛ نراه يرفض المشروع الذى تقدم به « البارون ديكامب Paron Decamps » الى لجنة الشراح فى ١٣ يوليو سنة ١٩٢٠ ؛ والذى كان يعطى — بمقتضى نص المادة الرابعة — للمحكمة الدولية سلطة تقدير الصفة الاجرامية للفعل وتحديد العقوبة المناسبة وكيفية تنفيذها . راجع ص ٢١٠ من مؤلفه سالف الذكر فى المتن وهامش (٢) . ومن انصار هذا الرأى الاخير ايضا السناتور الامريكى « بورا Borah » حيث يقرر ان تدوين قانون الشعوب يجب ان يسبق انشاء المحكمة الدولية . نفس المرجع ص ٢١١ فى المتن وهامش (٢) .

للقوات المسلحة لدول الحلفاء فى ١٩ يناير سنة ١٩٤٦ — وان كان يبدو مخالفا لقاعدة عدم الرجعية — محل البحث — الا أن الحقيقة غير ذلك ، لأن مثل هذه النصوص كانت كاشفة عن عرف دولى سابق يسبغ هذا الوصف على تلك الأفعال .

٣ — **التفسير الوسع والقياس** : سلف القول ان هذا النوع من التفسير مرفوض فى القانون الداخلى ، لما ينطوى عليه من خلق لجرائم تقصر مهمة الفقيه والقاضى عن النهوض بها ؛ ومن اهدار لمبدأ الفصل بين السلطات ، ومع ذلك فهو مأخوذ به فى القانون الدولى الجنائى نتيجة لطبيعته العرفية أيضا ، وتفصيل ذلك أن هـذا الأخير حينما يسبغ الصفة الاجرامية على فعل معين — عرفا أو نصا — انما يفعل ذلك دون تحديد دقيق لأركان الجريمة ؛ أو صورها ، وحتى لو استطاع ذلك فان الواقع العملى قد يأتى بصور أخرى أشد ضراوة من تلك التى تواتر عليها العرف أو جاء بها النص ، والدليل على ذلك أن مجرمى الحرب العالمية الثانية قد استحدثوا الكثير من وسائل التعذيب النفسى والبدنى ، وسخروا التقدم العلمى فى التنكيل بالانسان الى درجة بالغة القسوة ؛ بحيث ما كان يمكن أن ينص عليها تشريع[1] . وقد ظهر هذا الاتجاه صوب التفسير الواسع والقياس فى بعض المواثيق الدولية ، من ذلك ما ورد فى الديباجة الشهيرة لاتفاقية لاهاى الرابعة سنة ١٩٠٧ بشأن جرائم الحرب ؛ حث أجازت ذلك

---

(١) Glasser, L'infraction : op. cit., p. 52; Plawski : op.cit, p. 143 et ss;

والدكتور محمود نجيب حسنى — المرجع السابق — ص ٤٢ ؛ والدكتور محمد محيى الدين عوض — المرجع السابق — ص ٤٥ ؛ والدكتور حميد السعدى — المرجع السابق — ص ٢٧١ .

ويرى الفقيه الرومانى « بلا » وجوب تطبيق قاعدة عدم الرجعية بصورة حاسمة ، كنتيجة لمبدأ الشرعية . بعد تسجيله فى قانون جنائى مكتوب . راجع مؤلفه سالف الذكر — رقم ١٤٩ ص ٢١٢ .

صراحة ؛ وفى أعقاب الحرب العالمية الثانية أشـارت لائحتا محكمتى نيرمبرج وطوكيو الى الجرائم التى يمكن أن يحاكم عنها المتهمون على سبيل المثال لا الحصر ؛ مما يوحى بامكان القياس عليها عند اتحـاد العلة[١] .

٤ ـ **تطبيق القانون من حيث المكان :** تتميز الجريمـة الدولية بأنها ترتكب فى أكثر من دولة ؛ وعلى ذلك فان المبدأ الأساسى الذى يحكمها هو مبدأ العالمية Universalité . وليس مبدأ الاقليمية Territorialité الذى يحكم تطبيق القانون الجنائى الداخلى من حيث المكان [٢] .

---

(١) نصت المادة (٦/٥) من لائحة محكمة نيرمبرج على ان الجرائم التى يمكن المحاكمة من اجلهاتشمل : الجرائم ضد الانسانية مثل افعال الابادة والاسترقاق والاضطهاد المذهبى . والجرائم ضد السلام مثل اثارة او مباشرة أو متابعة الحرب . وجرائم الحرب وهى تلك المنطوية على مخالفة لقوانين واعراف الحروب مثل قتل وسوء المعاملة والاكراه على العمل. كما نصت المادة (٥/ب) من لائحة محـكمة طوكيـو على جرائم مماثلة تقريبا . راجع مؤلفنا فى القضاء الدولى الجنائى ـ القاهرة سنة ١٩٧٧ ـ ص ٨٥ ؛ ٨٦ ؛ ٩١ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى ـ المرجع السابق ـ ص ٤٢ .

الفصل الثانى

اسباب الاباحة

٨ ـ تمهيد وتقسيم :

من المقرر أن أسباب الاباحة ذات طبيعة موضوعية ؛ وأن أثرها ينصرف الى نفى الصفة الغير مشروعة عن الفعل ؛ فتنتقل به من دائرة التجريم الى مجال الاباحة ، بحيث لا يغدو متعارضا مع احدى القواعد القانونية التجريمية . وتستند فكرة الاباحة فى مجال القانون الدولى الجنائى الى عين السند الذى تستند اليه فى القانون الداخلى . ألا وهو عدم انطواء الفعل المرتكب ـ فى الظروف التى ارتكب فيها ـ على عدوان على المصلحة التى يكفلها الشارع بحمايته . ويستوى بعد ذلك مصدر السبب المبيح للجريمة : واذا كان من السائغ الاستناد الى العرف فى اباحة الجريمة الداخلية ، فان ذلك يكون سائغا من باب أولى ، بالنسبة للجريمة الدولية التى تستند اليه فى مجال التجريم .

وتتناول فيما يلى الحديث عن عدد من الأسباب المبيحة للجريمة الدولية : فنستعرض المعاملة بالمثل فى مبحث أول ؛ ونعرج على الدفاع الشرعى فى مبحث ثان ؛ ثم عن حالة الضرورة فى مبحث ثالث ؛ بينما نخصص الرابع للحديث عن أمر الرئيس الأعلى ؛ بينما نعكف فى الخامس والأخير ـ على دراسة رضاء المجنى عليه .

المبحث الاول

المعاملة بالمثل

٩ — تمهيد وتقسيم :

يقصد بالمعاملة بالمثل Répresailles رد مثل الأذى على فاعله[1] ، فهى بذلك نوع من الانتقام الفردى Vengeance Privée أو العدالة الخاصة Loi du Talion التى يلجأ اليها المعتدى عليه لرد عدوان سابق لحق به . وذلك فى مجـال القانون الدولى . وسوف نتبين فيما يلى تحديد مدلولها ، واستقراء تاريخها على عجل، ثم نعكف على دراسة شروطها ، وصورها . ونختتم الدراسة بالوقوف على قيمتها المعاصرة .

١٠ — مدلولها وتاريخها :

تعنى « المعاملة بالمثل » لغة استرجاع الشىء . أى استرداد صاحبه له بعد سبق انتزاعه منه [2] ، ويتفق هـذا المعنى مع الأصـل اللاتينى للكلمة : اذ هى هى مشتقة من فعل Reprehendere الذى يقابل فى الفرنسية فعل Reprendre ، وكلاهما يحمل ذات المعنى [3] . وقد وردت فى أول وثيقة دبلوماسية وهى اتفاقيـة الهـدنة المبرمة فى Charters بين فرنسا وانجلترا بتاريخ ٧ مايو سنة ١٣٦٠ غداة التوقيع على اتفاقية السلام بينهما فى مدينة Bretagny ثم استخدمت

---

(١) الدكتور محمد بهاء الدين باشات — المعاملة بالمثل فى القـانون الدولى الجنائى — رسالة دكتوراه — القاهرة سنة ١٩٧٤ — ص ٢١٣ .
(٢) راجع فى تفصيل الآراء حول الاصل اللغوى لهذه العبـارة : الدكتور محمد بهاء الدين باشات — المرجع السابق — ص ٢١١ ، ٢١٢ .
(٣) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 95.

مرة ثانية فى الاتفاقية المبرمة بين نفس الدولتين فى ٢٧ يونيـو سـنة ١٣٧٥ بمدينة Brugeo .

والمعاملة بالمثل ذات جذور تاريخية بعيدة : فقد عرفها البابليـون ونص عليها تشريع حمورابى (مواد ١٩٦ — ٢٠٠) ، كما عرفت عند كل من الاغريق والقبائل العربية ، أما الرومان فلم يأخذوا بهـا ، وكانت تتضمن حجز الممتلكات أو الأشخاص كوسيلة انتقامية ردا على خطأ ارتكب من قبل دولة ضد الدولة المستخدمة ضدها ؛ وكان يحق للدولة أن تفوض أحد رعاياها فى الانتقام بنفسه اذا اعتدى عليه فى دولة أجنبية [٢] ؛ وعلى ذلك فهى ترتد الى ما يسمى بقانون العدالة الخاصة Loi de Talion الذى أشرنا اليه ، ذلك القانون الذى ينبع من الطبيعة الانسانية الساعية الى تحقيق العدالة المتلفة عن طريق القصاص من المذنب دون تقص عن الدوافع أو الأسباب التى حملته الى اتيان ما فعل ؛ وذلك على عكس المعاملة بالمثل التى تمس البرىء ، وهكذا سرعان ما تميزت الأخيرة عن الأصل الذى أخذت عنـه ، وكانت تأخذ البرىء بخطيئة الآثم ، وقد بقى نطـاقها مقصـورا على الأفراد استنادا الى الأصل المذكور فى المراحل الأولى للمجتمع الدولى ؛ بحيث اذا أنكرت العدالة من حاكم مختص على أجنبى مضرور ؛ فان الأخذ بهذه الفكرة وبالأصل المستندة اليه ؛ كان يقـود الى وجوب وضع الأفراد الذين يتمتعون قانونا بحماية هذا الحاكم فى الخارج فى وضع لا يمكنهم من الاستفادة بتلك الحماية ، حتى تصل مظلمتهم الى الحاكم المشار اليه ؛ فيضطر الى اقرار العدالة للاجنبى الذى أنكرت عليه من قبل [٣] ، وفى المراحل الحديثة للمجتمع الدولى انتقلت فكرة

(١) الدكتور محمد بهاء الدين باشات — المرجع السابق — ص ٢١٢
(٢) الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ٨٨ .
(٣) الدكتور محمد بهاء الدين باشات — المرجع السابق — ص ٢١٢

المعاملة بالمثل من نطاق الأفراد الى نطاق الدول ، واعتبرها « ڤاتيل Vattel » وسيلة خاصة تحقق بها الدولة العدالة لنفسها اذا عجزت عن الحصول على ترضية مناسبة لما أصابها من ضرر[1] ، وهى تتفق — فى نظره — مع اعتبارات العدالة وتصلح أسسا للعلاقات الدولية . بيد أنه تبقى بعد ذلك حقيقة واضحة : هى أنه اذا كان من حق الدولة أن تعاقب ، فانه لا يصح أن تذهب فى هذا النطاق الى أبعد من الحد اللازم لأمنها ، واذا كان من الممكن لمبدأ العدالة الخاصة أن يحقق العدالة فى ربوع الأمة الواحدة ، فانه يعجز عن كفالتها بين الأمم . لأنه فى الحالة الأولى لا يصيب غير المذنب ، بينما لا يمس فى الثانية سوى البرىء ، ومن هنا يبين أن التمسك بهذا المبدأ فى الوضع الراهن للعلاقات الدولية ، قد أمسى منافيا لطبيعة هذه العلاقات ، ويترتب على هذا تسرب الشك الى المعاملة بالمثل بحسبانها متفرعة عنه . وقد تنبه الباحثون الى تلك الحقيقة . وأحاطوا تطبيقها بالعديد من الشروط ، وفى مقدمتها شرط التناسب بين الأذى والرد كما سنفصل من بعد .

وعلى ضوء ما سبق من تحليل تقرر أن المعاملة بالمثل قد شهدت مرحلتين من مراحل التطور : كانت فى أولاهما قاصرة على الأفراد ، ثم قفزت فى ثانيتهما الى مجال الدول ، وأصبحت تفهم — فى الفقه الدولى التقليدى — على أنها خروج دولة على حق دولة ثانية ردا على خروج مماثل من جانب الدولة الأخيرة ، دون أن تظهر منها — بصفة عامة — ثمة اشارة الى قاعدة القانون .

وأخيرا .. فقد خطت فكرة المعاملة بالمثل خطوة أكثر اتساعا ،

---

(1) الدكتور محمد بهاء الدين اشات — المرجع السابق — نفس الموضع .

متوخية التعلق بأهداب القانون ، بحيث لا تكون تحقيقا لعدالة عمياء Justice aveugle بين الدول ، بعيدا عن ضوابط القانون ، وأصبح الفقه الدولي الحديث — على طريق التضييق من نطاقها بعد انحساره تماما في المجال الداخلي — يراها في كل خروج دولة على قاعدة القانون العادية اضرارا بدولة ثانية ردا على خروج مماثل من جانب تلك الأخيرة[1] ، وقد تبنى معهد القانون الدولي هذا المفهوم الأخير ، وأدلى بتعريف للمعاملة بالمثل وذلك في قرار أصدره في أكتوبر سنة ١٩٣٤ ، يقرر فيه أنها « تدابير قهرية — تنطوي على مخالفة للقواعد العادية لقانون الشعوب — تتخذها دولة في أعقاب وقوع عدوان عليها يصيبها بالضرر ، من جانب دولة أخرى . مستهدفة بذلك اجبار الدولة المعتدية على الكف عن عدوانها والتزام محارم القانون[2] » .

١١ — شروطها وذاتيتها :

قلنا ان الفقه الحديث يتجه الى وضع الضوابط القانونية للتمسك

---

(١) الدكتور محمد بهاء الدين باشات — المرجع السابق . ص ٢٠٩، ٢١٠ . وقد اثير في هذا الصدد ايضا التساؤل حول حكم الحرب الاذاعية أو الشائعات التي تطلقها احدى الدول على غيرها من اعضاء الجماعة الدولية ، وذلك بمناسبة ما كانت توجهه اذاعة صوت امريكا منذ فبراير سنة ١٩٤٧ ضد الاتحاد السوفييتي : ردا على انتهاكه لنصوص اتفاقية « روزفلت لتيفنوف » سنة ١٩٣٣ . راجع الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ٦٥ : وفي تفصيل أكثر : الدكتور محمد عزيز شكري والدكتور حسن الابراهيم : قضايا معاصرة في السياسة الدولية — الكويت سنة ١٩٧٢ — ص ١٨١ وما بعدها .

(٢) "Les represailles sont des nesures de contrainte, derogatoires aux règles ordinaires du Droit des gens. prises par un Etat à la suite d'actes illicites commis à son prejudice par un autre Etat. et ayant pour but d'imposer à celui-ci au moyen d'un dommage le respect du droit". Institut de Droit International, Annuaire 1934, p. 708

بالمعاملة بالمثل ، ايمانا منه بعدم ضرورتها لحل المنازعات الدولية ، وتمهيدا لزوالها كلية أسوة بما حدث فى القانون الداخلى ، وسعيا نحو قرار قانون دولى يكفل الاحترام المتبادل بين أعضاء المجتمع الذى يحكمه ، وفى هذا السبيل ، نراه يضع عددا من الضوابط أو القيود عند اللجوء اليها ، كما نراه يكثر منها فى فترات الحروب .

ويشترط لاستعمال المعاملة بالمثل - بصفة عامة - ما يلى :

اولا : أن تكون ردا على فعل غير مشروع ، أى على فعل يعد جريمة دولية .

ثانيا : أن يكون هناك تناسبا بين الاجراءات أو التدابير المتخذة من جانب الدولة المعتدى عليها ، وبين العدوان الذى لحق بها .

ثالثا : أن تكون هذه التدابير لازمة لتعويضها عما أصابها من ضرر ، وبعبارة أخرى يجب أن يكون اقتضاؤها لمثل هذا التعويض مستحيلا عن طريق التحكيم أو المفاوضات الدبلوماسية[1] .

---

(١) وقد ابدت محكمة التحكيم - فى عهد عصبة الأمم - هذه الشروط ؛ فى حكم لها اصدرته بتاريخ ٢١ يوليو سنة ١٩٢٨ - بصدد دعوى رفعتها البرتغال ضد المانيا، نتيجة لغزوالجيوش الالمانية لانجولا البرتغالية ؛ وقد دفعت المانيا مسئوليتها بأن مثل هذا الغزو كان مشروعا استنادا الى فكرة المعاملة بالمثل ؛ وهنا حددت المحكمة هذه الشروط فيما يلى :

(أ) ان يكون الدافع الى استعمالها هو سبق ارتكاب فعل غير مشروع بمقتضى القانون على الدولة المعتدى عليها .

(ب) ان تقوم الدولة المعتدى عليها بانذار الدولة المعتدية بالكف عن عدوانها او تعويضها دون الاستجابة الى هذا الانذار .

(جـ) ان يكون هناك تناسبا بين افعال المعاملة بالمثل والجريمة المرتكبة سلفا .

أما اذا استخدمت المعاملة بالمثل فى زمن الحرب ، فانه ينبغى أن تتوافر الشروط الآتية بالاضافة الى ما سبق من شروط :

اولا : ألا تتضمن التدابير المستعملة على أساس المعاملة بالمثل أعمالا وحشية أو غير انسانية بحيث تعد من الجرائم المنصوص عليها فى القوانين العامة للحرب ، مثل النهب ، وقتل الأبرياء ، والتخريب المنظم للاموال ، واستعمال السم ، والأسلحة الغير مشروعة .. الخ .

ثانيا : أن تكون تنفيذا لأمر صادر من قائد الجيش ، أو قائد احدى فرقه ، أو ضابط عظيم على الأقل .

ثالثا : ألا تكون مستندة الى دوافع قديمة مترسبة من حرب سابقة ؛ بمعنى أن تكون هناك ثمة علاقة سببية بينها وبين ظروف الزمان والمكان وكافة الملابسات الدولية القائمة عند وقوعها .

رابعا : ألا يعهد بأمر استعمالها الى أفراد الشعب ؛ بمعنى أن يقوم بها رجال الجيش أو الأمن ، لأن الحرب علاقة بين دولتين ، وليست بين أفراد كلتيهما[1] .

=

(د) ألا يكون هناك تعهدا سابقا من جانب الدولة المعتدى عليها بعدم اللجوء الى المعاملة بالمثل .

راجع : Glaser : L'infraction : op. cit., p. 79.

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., pp. 100. والدكتور محمد محيى الدين عوض — المرجع السابق — ٣٠٦ ؛ والدكتور حميد السعدى — المرجع السابق — ص ٣٠١ ، والدكتور محمد بهاء الدين باشات — المرجع السابق — ص ٢١٥ وما بعدها ، والدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ١٠١ ؛ وتجدر الاشارة الى أن الشروط المتقدمة هى محض اجتهادات فقهية نتيجة لاخفاق الجهود الدولية فى النص عليها ضمن معاهدة دولية ؛ وقد بذلت جهود كبيرة منذ الحرب الاوربية سنة ١٨٧٤ التى عقد فى نهايتها مؤتمر بروكسل لوضع مثل هذه الشروط ،

=

هذا عن الشروط الواجب توافرها فى المعاملة بالمثل بصفة عامة ، وبصفة خاصة أثناء الحروب ، ويترتب على فهم هذه الشروط الالمام الصحيح بالفكرة التى تقوم عليها ، وهو ما يساهم فى التفرقة بينهما وبين ما قد يختلط بها من تدابير أخرى ، مثل رد الفعل العكسى ، والدفاع الشرعى .

فهى تختلف عن رد الفعل العكسى [illegible] فى أن هذا الأخير لا ينطوى على تدابير مخالفة للقانون ، اذ هو يفترض تعارضا بين مصالح دولتين ، فتتخذ احداهما تجاه الأخرى تدابير غير ودية وغير منافية للقانون فى ذات الوقت ، فترد عليها الدولة الأخرى باجراءات من نفس الطبيعة ، مثال ذلك أن ترفع دولة تعريفتها الجمركية على بضائع دولة ردا على سلوك مماثل وسابق من جانب تلك الأخيرة ، دون أن ينطوى الأمر على اخلال بمعاهدة دولية بينهما فى هذا الصدد ، أو أن تمنع دولة رعايا أو منقولات دولة من المرور باقليمها ردا على فعل مماثل أتته الدولة الأخرى [1] .

= كى تكون واجبة الاحترام فى حروب قادمة ، ولكن لم يتضمن الاعلان الصادر عنه أيا منها . وتكررت هذه الجهود فى مؤتمرى لاهاى سنة ١٨٩٩ ، سنة ١٩٠٧ ، ولكن لم تتضمن الاتفاقيات الصادرة عنهما اية اشارة الى هذه الشروط ايضا . راجع : Glaser : L'infraction, op. ct., p. 99-103.

(١) ومن الأمثلة الواقعية لمثل هذا الاجراء ما حدث بين الاتحاد السوفيتى من ناحية وكل من انجلترا والولايات المتحدة من ناحية أخرى ، فقد فرض السوفيت بضعة قيود على حرية تنقل رعايا الدولتين الاخيرتين فى داخل الجمهوريات السوفيتية ، وهنا قامت كل من الدولتين المذكورتين بالرد على ذلك باجراء مماثل ، فحظرت الولايات المتحدة على الرعايا السوفيت ارتياد حوالى ٢٧٪ من اقليمها ، ردا على حظر السوفيت ارتياد الرعايا الامريكان لحوالى ٣٠٪ من اقليمها .

راجع : Glaser : L'intraction, op. cit., p. 96 note (102).

والدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق . ص ٩٠ وما بعدها

أما عن العلاقة بين المعاملة بالمثل والدفاع الشرعي فهي تشتبه معه في أمرين وتختلف عنه في أمرين أيضا : أما عن وجهي الشبه فيتعلقان بأساس وسبب كل منهما ، فأساسهما هو مبدأ حماية الحق باليد self help وسببهما هو سبق صدور فعل غير مشروع ، أما عن وجهي الاختلاف فهما يتعلقان بالوسيلة والموضوع : فبينما يفترض الدفاع الشرعي مقاومة اعتداء على وشك الوقوع ، أو وقع ولم يتم بعد ، فان المعاملة بالمثل هي محض اجراء قسري لارغام الدولة المعتدية على ترك عدوانها والكف عن مسلكها المناقض للقانون مع تعويض الدولة المجنى عليها[1] .

١٢ — صورتاها :

تتخذ المعاملة بالمثل احدى صورتين : تقع أولاهما في وقت الحرب، وتحدث ثانيتهما في وقت السلم ، ونفصل الحديث عنهما تباعا :

أولا : في وقت الحرب : تكون المعاملة بالمثل في وقت الحرب وسيلة لحمل الخصم على احترام قواعد القانون الدولي الخاصة بالحرب ، وذلك خلال ممارسته للعمليات العسكرية • وتتركز حكمة اباحتها في حمل طرفي الحرب على احترام قواعدها . عن طريق احساسهما الدائم بأن مخالفة تلك القواعد سوف يعرض الطرف المخالف للمعاملة بالمثل فيمتنع بالتالي عن اتيانها [2] •

---

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 96-97. والدكتور محمد محيى الدين عوض — المرجع السابق — ص ٣٠١ — ٣٠٢ • والدكتور حميد السعدي المرجع السابق — ص ٣٠٠ •

(٢) الدكتور محمد بهاء الدين باشات — المرجع السابق — ص ٢١٥

وقد نصت المادة الثانية والعشرون من النظام الملحق باتفاقية لاهاى سنة ٧ ، ـ الخاصة بحقوق وواجبات القوات المتحاربة والمحايدة وقت الحرب البرية ـ على أن ليس للمتحاربين حق مطلق فى اختيار الوسائل اللازمة للاضرار بالعدو ، وقد اعتبر هذا النص تقنينا لعرف سائد بين الدولة المتمدينة بشأن السلوك الواجب الاتباع أثناء سير العمليات العسكرية . واستنادا الى هذا المبدأ يفرق الفقه الدولى بين صورتين المعاملة بالمثل فى وقت الحرب ، تكون فى أولاهما مباحة فى الثانية محرمة : وتكون الأولى ـ وفقا لنصوص النظام المشار اليه الذى قنن هذا الاتجاه الفقهى ـ فى ثلاث حالات : تتعلق أولاها بأسرى الحرب ـ ـ وتنص عليها المواد ٥ ، ٦ ، ٧ من النظام المشار اليه ـ وتتناول جملة قواعد يجمعها التبادل فى الالتزام بها ، حتى لا يضطر الطرف المخالف خصمه الآخر الى اللجوء الى المعاملة بالمثل ، وتتصل الثانية بالأطباء والمرضين العاملين ضمن القوات المحاربة والأسرى والمدنيين ، وقد أجاز النظام المشار اليه ـ خلافا لاتفاقية جنيف ـ أسرهم حتى يتم التخلى عن اجراء مماثل من جانب الخصم ، أما الاخيرة فتتحدث عن حالات قصف المدن غير المحصنة والمراكز السكانية التى يختلط فيها المدنيون بالعسكريين ـ مواد ٢٥ ـ ٢٧ ـ مقررة اباحتها (١) .
وفى بيان معيار التحريم ـ الصورة الثانية ـ اختلف الفقه فى تحديده : فمن قائل بالاستناد الى الاخلاق بحيث تعد المعاملة بالمثل غير مشروعة اذا كانت تستهجنها المبادىء الاخلاقية ، ويؤخذ على هذا الرأى خلطه بين مصدر القاعدة القانونية وأساسها ، فالأخلاق تصلح أساسا ولا تكون مصدرا لها ، وتلافيا لهذا الاعتراض ذهب رأى آخر الى أن معيار التحريم انما يكمن فى قاعدة القانون الوضعية سواء كان مصدرها

---

(١) ثار بلاف فى الفقه الدولى حول وجوب اعذار الخصم قبل الرد على عدوانه او عدم وجوبه . راجع فى تفصيل هذا الخلاف الدكتور محمد بهاء الدين باشات ـ المرجع السابق ـ ص ٢١٦ .

مكتوبا — كالمعاهدات والاتفاقات الدولية — أو عرفيا ، وقد تضمنت اتفاقيات جنيف سنة ١٩٩٢ ، سنة ١٩٤٩ بضعة صور للمعاملة بالمثل الغير مباحة ، من ذلك ما نصت عليه الاتفاقية الرابعة من الاتفاقيات الاخيرة — من عدم جواز استعمال المعاملة بالمثل ضد الافراد ، وعدم أخذهم كرهائن [١] ، وكذلك بالنسبة لاسرى الحرب وللأسرى المدنيين خارج نطاق الاباحة المتعارف عليه ، وبالنسبة للجرحى والمرضى والغرقى ، ومراكز القوات المسلحة ، والسفن الحربية المتنقلة ، والقوات المسلحة الموجودة فى عرض البحر [٢] .

ثانيا : فى وقت السلم : تفترض المعاملة بالمثل فى وقت السلم — كقاعدة — عدم اللجوء الى القوة المسلحة ، وتتخذ بدورها احدى صورتين : تتجرد فى أولاهما من القوة المسلحة ، وتقترن فى الثانية باستخدامها ، وتعتبر الأولى مجرد اجراءات بوليسية أو قسرية تنطوى على مخالفة لقاعدة من قواعد القانون الدولى ، وهى قد تكون ايجابية مثل وضع أموال الدولة الاولى أو أموال رعاياها الموجودة فى الدولة الثانية تحت الحراسة ، وقطع العلاقات التجارية والبريدية والبرقية ، وطرد أو ابعاد رعايا الدولة الأولى الموجودين فى اقليم الدولة الثانية ، كما قد تكون سلبية مثل الامتناع عن تنفيذ معاهدة ، وفى كلتا الصورتين لا تنطوى على مخالفة لقاعدة دولية جنائية ، وانما لقاعدة

---

(١) راجع المادتين (٣٣ ، ٣٤) من هذه الاتفاقية ، وهما تتضمنان مخالفة لما كان منصوصا عليه ضمن طائفة جرائم الحرب التى عددتها لجنة المسئوليات المنبثقة عن المؤتمر التمهيدى للسلام سنة ١٩١٩ والتى كانت تحرم الاجهاز على الرهائن دون احتجازهم .

(٢) راجع المادة (٤٦) من الاتفاقية الاولى من اتفاقيات جنيف سنة ١٩٤٩ ، والمادة (٤٧) من الاتفاقية الثانية ، والمادة (١٤٦) من الاتفاقية الرابعة .

مدنية توجب التعويض (١) . أما الصورة الثانية فهى تلك التى تقترن باللجوء الى القوة بحيث تقترب من الحرب دون اعلانها ، وقد تستخدم فى ذلك القوة الحرية مثل احتجاز سفن دولة أخرى أثناء مرورها بالمياه الاقليمية والاستيلاء على ما فيها من شحنات Embargo كما قد تقوم بما يسمى بالحصار البحرى السلمى Blocus Pacifique الذى يتخذ صورة محاصرة القوة البحرية للدولة موانىء دولة أخرى وشواطئها للحيلولة بينها وبين الاتصال بالعالم الخارجى وارغامها بالتالى على تقديم ترضيت مطلوبة (٢) .

وأيا كانت الصورة التى تتخذها المعاملة بالمثل فى وقت السلم فقد أصبحت محل هجوم الفقه الدولى بحجة أنها تقود — وخاصة فى صورتها الثانية — الى الحرب ، مما ينطوى على مخالفة لنص المادة (١/١٢) من عهد عصبة الامم ، ولنصوص المواد (١/١ ، ٢/٤ ، ٣٧ ، ٣٩) من ميثاق الامم المتحدة : وهى تجمع كلها على عدم جواز اللجوء الى القوة لفض المنازعات الدولية ، وبذل الجهود السلمية

---

(١) الدكتور محمد بهاء الدين باشات — المرجع السابق — ص ٢٢٠، ٢٢١ . ومن أمثلة ذلك أيضا فرض الحصار على السفن التجارية كما حدث فى ابريل سنة ١٩٦٠ عندما قاطع عمال الشحن والتفريغ الامريكان فى ميناء نيويورك السفينة المصرية (كليوباترا) ومنعوا عن بحارتها الغذاء ، كما امتنعوا عن تفريغها وارشادها للانسحاب ، وقد كان هؤلاء العمال موالين للصهيونية العالمية ، واستهدفوا من هذا الاجراء الضغط على الحكومة المصرية للسماح للسفن الاسرائيلية ، والبضائع الاسرائيلية المنقولة على سفن اجنبية ، بالمرور فى قناة السويس ، ودامت المقاطعة عشرين يوما ، وردا على ذلك اتخذ اتحاد العمال العرب قرارا بمقاطعة السفن الامريكية فى جميع الموانىء العربية اعتبارا من ٢٩ ابريل سنة ١٩٦٠ ، دامت بدورها سبعة أيام ، اضطرت بعدها الولايات المتحدة الى فك الحصار عن السفينة المصرية ، واصدر رئيس اتحاد العمال الامريكى قرارا بتفريغها .

راجع : الدكتور محمد محيى الدين عوض — المرجع السابق — ص ٣٠٣ ، ٣٠٤ .

(٢) الدكتور محمد بهاء الدين باشات — المرجع السابق — ص ٢٢٢

الانقضائية لحلها (١) ، كما أن مجلس الامن قد ذهب الى عدم شرعيتها في قضية مضيق « كورفو Corfou سنة ١٩٤٦ (٢) ، على الرغم من سبق اعتراف محكمتى نيرمبرج وطوكيو أثناء محاكمات الحرب العالمية الثانية ، وتوالت بعد ذلك قراراته الممثلة فى عديد من الشكاوى التى قدمت اليه ، كما حدث فى قضية الجمهورية العربية اليمنية ضد بريطانيا عندما هاجمت الاخيرة مدينة « جريب » فى مارس ١٩٦٤ بحجة الرد على هجوم سابق من الحكومة اليمنية على دولة بيحان — احدى الدول التى كانت ضمن اتحاد الجنوب العربى التى اضطلعت بريطانيا

---

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 99.

(٢) تتلخص وقائع هذه القضية فى ان مدفعية البحر الالبانية اطلقت نيرانها بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٤١ على سفينتين حربيتين بريطانيتين اثناء مرورهما بالمياه الاقليمية الالبانية ، واختلفت حكومتا الدولتين فى احقية هذا المرور البرىء ، واصرت كلتاهما على موقفها ، وتأكيدا للحق الذى ادعته الحكومة البريطانية ارسلت فى ٢٢ اكتوبر من نفس العام ، اربع سفن حربية للمرور بذات المكان لاختبار نوايا الحكومة الالبانية ، فتعرضت اثنتان منها لالغام بحرية ناسفة ترتب على انفجارها مصرع خمسة واربعين شخصا ، وجرح اثنين واربعين آخرين ، وقد ردت بريطانيا على ذلك بارسال عدد من كاسحات الالغام لتطهير ميناء « كورفو » الذى حدثت نبه تلك الواقعة ، ثم تقدمت بشكوى الى مجلس الامن ، احالها الى محكمة العدل الدولية ، وقد تصدت تلك الاخيرة لبحث القضية وكان عليها أن تفصل فى أمرين : **الاول** : هو مدى مخالفة حكومة البانيا لقواعد القانون الدولى عندما بثت الالغام دون تنبيه السفن المارة بالمضيق المذكور ، **والثانى** : هو مدى مخالفة حكومة بريطانيا لتلك القواعد أيضا عندما ارسلت كاسحات الالغام لتطهيره بالقوة ؛ وقد حكمت المحكمة بمسئولية البانيا عن حادث الانفجار المذكور ؛ وانكرت على بريطانيا حقها فى تطهير المضيق من الالغام بالقوة ؛ بحجة ان حق التدخل الذى تدعيه بريطانيا — والذى اعتبرته من قبيل المعاملة بالمثل — ليس الا استعراضا لسياسة القوة التى ادت فيما مضى الى التعسف فى استعماله بطريقة فاحشة ، والتى لا يمكنها — مهما كانت الثغرات القائمة فى التنظيم الدولى — أن تجد لها مكانا فى القانون » .

بمسئولية الدفاع عنها (١) . وفى قضايا أخرى عديدة ، مثل العدوان الامريكى على فيتنام سنة ١٩٦٥ ، والاسرائيلى على قرية السموع فى الاردن سنة ١٩٦٦ ، وعلى لبنان سنة ١٩٦٨ ، ١٩٦٩ ، سنة ١٩٧٠ ، سنة ١٩٧٢(١) .

١٢ - تقديرها :

سلف القول ان المعاملة بالمثل تجد أساسها فى قانون العدالة الخاصة الذى يعنى أخذ الحق باليد ، ذلك القانون الذى ساد فى فجر القانون الجنائى الداخلى ، ثم عدل عنه بظهور القضاء الجنائى الذى عهد اليه بمهمة اقرار النظام واشاعة العدل عن طريق ارجاع الحق الى صاحبه دون لجوء الى القوة ، فهل يجد مثل هذا التطور صدى فى المجال الدولى ؟ وبعبارة أخرى هل تظل المعاملة بالمثل سببا لاباحة الجريمة الدولية ؟

يرى البعض أن اللجوء الى المعاملة بالمثل قد يكون ضروريا فى حالتين : الأولى ، أن يكون اللجوء الى القانون مستحيلا أو شبه مستحيل لاقتضاء الحق ، وحينئذ تعتبر الوسيلة الوحيدة لاجبار الخصم على احترام قواعد القانون الدولى ، وتكشف أحداث الحرب العالمية الثانية عن هذه الحقيقة ، حيث لجأ الألمان الى الامعان فى ارتكاب

= (راجع الدكتور محمد بهاء الدين اشارة - المرجع السابق - ص ٣٣٤ والدكتور محمد خلف - المرجع السابق - ص ٦د وما بعدها ، والدكتورة عائشة راتب ، بعض الجوانب القانونية فى النزاع العربى الاسرائيلى - القاهرة سنة ١٩٦٩ - ص ٨٣ وما بعدها .

(١) راجع فى تاريخ هذا النزاع :

Dr. Boutrus Ghali : The Anglo-Yemen disprite. Revue Egypt inne de droit international, -055, p. 1 and foll.

(٢) راجع فى تفصيل او فى : الدكتور محمد بهاء الدين باشات - المرجع السابق - ص ٣٣٦ وما بعدها .

العديد من الجرائم الدولية بوسائل بربرية وحشية ، ولم يكن لهم من هدف سوى اشاعة الرعب والفزع بين أفراد الجمهور المدنى البرىء لدول الحلفاء : مثل قصف المدن المفتوحة ، فاذا قيل بعدم شرعية المعاملة بالمثل ، فان ذلك سيقود الى تشجيع المحارب على الاسترسال فى مقارنة الافعال المخالفة للقانون الدولى ، والى اضطرار المعتدى عليه الى الرد عليها بمثلها ، وتكون النتيجة فناء البشرية وتدمير حضارتها [1] . !! والثانية : أن تكون بقصد التخفيف من غلواء المعتدى ، وعدم استرساله فى أفعاله العدوانية ، وقد أثمرت هذه الوسيلة فى أثناء الحرب العالمية الأولى عندما هددت انجلترا وفرنسا ألمانيا باللجوء الى المعاملة بالمثل للحد من اسرافها فى العدوان ، مما حمل تلك الاخيرة على تخفيف القيود القاسية عن أسرى الحرب ، والغاء معسكرات بولونيا وكورلاند للاكراه ، واعادة عدد من الفرنسيين المبعدين الى وطنهم .

ويرى البعض الآخر أن فكرة المعاملة بالمثل لم تعد تستقيم مع التطور الحديث للجماعة الدولية فى عهد ما بعد الحرب العالمية الثانية وفى ظل نصوص ميثاق الامم المتحدة ، الذى يحرم فى المادة (٤/٢) استخدام القوة أو التهديد بها فى العلاقات الدولية ، اذا كان ذلك بقصد تهديد الوحدة الاقليمية أو الاستقلال السياسى أو بأى طريق

---

(١) وقد شهدت الحرب العالمية الاولى — كذلك — عديدا من الجرائم الوحشية فى كل من تلجيكا وصربيا واليونان ورومانيا وارمينيا واقاطعات الفرنسية المحتلة من جانب الالمان ، وذلك تحت ستار المعاملة بالمثل ، كما اعتبر الالمان من قبيل المعاملة بالمثل ابعاد الجمهور المدنى من الفرنسيين والبلجيك مما دفع الحلفاء الى اتخاذ اجراءات مقابلة استنادا الى عين الاساس . راجع الدكتور محمد محيى الدين عوض — المرجع السابق ص ٣١١ .

آخر لا يتفق وأهداف الامم المتحدة (١) . ويرى البعض (٢) أن مثل هذا النص قد حل محل نصوص عهد عصبة الأمم التى كانت تقيد حق الحرب ولا تحرمه ، وذهب بتحريمه استخدام القوة وليس الحرب فقط الى أبعد مما ذهبت اليه المصادر الاتفاقية والعرفية للقاعدة المنظمة لاستخدام القوة المسلحة فيما بين الحربين ، وفضلا عن هذا فان لهذا النص قيمة جنائية باعتبار أن ميثاق الامم المتحدة ـ الذى تضمنه ـ انما يعد قانونا للمجتمع الدولى ، ينطبق على جميع أعضائه حتى من لم يكن منهم طرفا فى الوثيقة أو عضوا فى المنظمة الدولية (٣) .

ونحن نؤيد هذا الرأى الاخير ، ونرفض استخدام القوة لنيل الحقوق حرصا على سيادة القانون من ناحية ، وحدا من أعمال الثأر المتبادلة والمتلاحقة من ناحية أخرى ، ولكن هذا القول ان صدق على المجتمع الداخلى بغير جدال لوجود سلطة عليا تسهر عليه رعاية المصالح والفصل فيما عسى أن ينشأ من نزاع ، فانه لا يصدق على المجتمع الدولى فى وضعه الراهن ، ولا خروج من هذا المأزق الا بشحذ الهمم وتذليل كافة العقبات التى تعترض انشاء القضاء الدولى الجنائى ، حتى يكون ملاذا لكل عضو من أعضاء الجماعة الدولية أصابه ضرر من جراء عدوان بادره به عضو آخر . ولقد بذلت جهود

---

(١) "Les membres de l'organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou de l'emploi de la force contre l'integrité trritoriale ou l'independance de la force contre l'integrité trritoriale ou l'independance politique de tout Etat, soit de tout autre manière incompatibie avec les buts des Nations Unies".

(٢) الدكتور محمد بهاء الدين باشات ـ المرجع السابق ـ ص٢٩٧ .

(٣) راجع فى تفصيل وتحليل أوفى : الدكتور محمد بهاء الدين باشات ـ المرجع السابق ـ ص ٢٩٨ وما بعدها .

مضنية صوب انشاء هذا النوع من القضاء منـذ الماضى البعيد حتى اليوم، فلتصدق النوايا وتتجه بجرأة سريعة وحاسمة نحو انشائه [١].

المبحث الثانى

الدفــاع الشرعى

١٤ ـ تمهيد وتقسيم :

يعتبر الدفاع الشرعى احدى الصور التى يتخذها حق الدولة فى البقاء [٢]، بل نه أهم هذه الصور جميعها، ذلك ان المجتمع الدولى كان يفتقر الى تنظيم محكم فى كل من العصور القديمة والوسطى وحتى مطلع العصور الحديثة، وكان اللجوء الى القوة هو الأساس الذى يحكم العلاقات بين أعضاء المجتمع الدولى، ولم يكن هناك من المواثيق الدولية ما يحظر بشكل قاطع اللجوء اليها أو حتى مجرد التهديد بها، وساد « حق الحرب » حينا من الدهر غير قصير، واندثر تماما حق الدفاع الشرعى، الى أن ظفر المجتمع الدولى بتنظيم قانونى معقول تعد حربين عالميتين طاحنتين [٣]، كادتا أن تقضيا على الجنس البشرى تماما، أعقب الأولى نشوء « عصبة الأمم » ـ التى لم تفلح فى تجنيب العالم لهيب حرب تالية ـ وتلا الثانية تشييد منظمة « الامم

---

(١) راجع مؤلفنا فى «القضاء الدولى الجنائى» سالف الذكر رقم ٦٣ وما بعده ص ١٠٢ وما بعدها، والدكتور محمد محمود خلف ـ المرجع السابق ـ ص ١٠٨.

(٢) ومن بين هذه الصور أيضا : حالة الضرورة، والمساعدة الذاتية والتدخل، والمعاملة بالمثل.

(٣) راجع : الدكتور احمد موسى : على هامش حق الدفاع عن النفس واستعمال الاسلحة النووية. المجلة المصرية للقانون الدولى ـ سنة ١٩٦٢ ـ ص ١ وما بعدها.

المتحدة » التى نص ميثاقها على تحـريم اللجـوء الى القوة صراحة فى المادة (٢/٤) ونص على استثناء الدفاع الشرعى من هذا التحريم فى المادة (٥١) .

وسوف نتعرض لدراسة حق الدفاع الشرعى فى القانون الدولى الجنائى بقدر معقول من التفصيل ، نستقرىء فيه تاريخه ، وطبيعته ، وذاتيته ، وشروطه ، وآثاره ، ثم نعـرج على فكرة الـدفاع الشرعى الجماعى ، ومدى رقابة مجلس الامن على استعماله . وقبل التصدى لبحث هذه الموضوعات نلقى نظرة سريعة على مفهومـه فى القـانون الجنائى الداخلى ..

١٥ — مفهومه فى القانون الجنائى الداخلى :

يتلخص مفهوم الدفاع الشرعى فى القانون الجنائى الداخلى فى كونه حقا لكل انسان يهدد بخطر حال غير مشروع ، على نفسه أو ماله ، أو نفس الغير أو ماله ، بحيث يمكنه درء هذا الخطر ، للحيلولة دون استحالته الى ضرر . أو للحيلولة دون الاستمرار فى تفاقمه . وهـو يفترض حصول فعلين هما : الاعتداء والدفاع ، ويستلزم القانون توافر بضعة شروط فى كلا الفعلين : فبالنسبة لفعل الاعتداء يشترط فيه أن يكون منطويا على خطر حال غير مشروع ، أى على فعل يهدد بالاعتداء على حق يحميه القانون ، بشرط أن يكون ذلك وشيك الوقوع ، فلا يعد فى الصورة الاولى انتقاما لا يقره المشرع ، ويستطيع المعتدى عليه بعد فى الصورة الاولى انتقاما لا يقره لمشرع ، ويستطيع لمعتدى عليه فى الثانية الاحتماء بالسلطة العامة . وبالنسبة لفعل الدفاع يجب أن يكون لازما ومتناسبا مع فعل الاعتداء : ويكون لازما اذا لم تكن هناك أية وسيلة أمام المدافع لتفادى الخطر أو تفاقمه الا باللجوء الى الجريمة ، التى تعد مشروعة حينئذ ، ويكون متناسبا اذا كان يكافىء قدر الاعتداء

لا يجاوزه ، فان حدث مثل هذا التجاوز سئل المدافع عن القدر الزائد . وثمة قيود ترد على استعمال حق الدفاع الشرعى تتعلق بحظر مقاومة مأمورى الضبط القضائى ، وبحظر اللجوء الى القتل الا فى حالات معينة حصرها القانون .

هذا هو مفهوم الدفاع الشرعى فى القانون الداخلى ، فما هو مفهومه فى القانون الدولى الجنائى ؟

١٦ - مفهومه فى القانون الدولى الجنائى :

يتحصل مفهوم الدفاع الشرعى فى القانون الدولى الجنائى فى كونه حقا يقرره القانون الدولى لأحد أعضائه الجماعة الدولية ، يتمثل فى استخدام القوة لصد عدوان مسلح ، بشرط أن يكون لازما لدرئه ومتناسبا مع قدره ، على أن يتوقف عندما يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين (١) .

ويفصح هذا التعريف عن الشروط التى يتعين توافرها فى الدفاع الشرعى ، سواء ما تعلق منها بفعل الاعتداء أو بفعل الدفاع ، وعن مدى رقابة مجلس الأمن على توافر هذه الشروط ، كما أن الفقه الدولى قد اجتهد فى بيان ذاته ، وسوف يفصل هذه الأمور جميعا بعد الفراغ من استقراء تاريخه .

١٧ - تاريخه :

يرتبط تاريخ الدفاع الشرعى بتاريخ استخدام القوة لفض المنازعات الدولية ، فهو الوجه الآخر لتلك الوسيلة ويتناسب معه تناسبا

(١) الدكتور محمد محمود خلف - المرجع السابق - ص ١١٣ .

هكمسيا : فحيث ساد اللجوء الى القوة — أى الى الحرب — اختفى حق الدفاع الشرعى ، وحيث ظهرت القيود على استخدامها بدأت فكـــرة الدفاع الشرعى فى الظهور بصورة متواضعة ، وحيث حرم اللجوء اليها مطلقا حظى الدفاع الشرعى بمكانة مرموقة .

وبتطبيق ذلك على التاريخ الانسانى نقرر مبدئيا أن تحريم اللجوء الى القوة لم يتبلور بصورة واضحة ومحددة الا فى أعقاب الحـــرب العالمية الثانية حيث تضمن ميثاق الأمم المتحدة نصا صريحا على ذلك التحريم (م٢/٤) واستثنى منه حالة الدفاع الشرعى (م ٥١) . أمــا قبل ذلك ومنذ فجر التاريخ ، فلم يكن اللجوء الى القوة محرما بصورة قاطعة ، باستثناء ما جاءت به الشريعة الاسلامية من تحريم ، وبالتالى لم تظهر فكرة الدفاع الشرعى بطريقة ملموسة .

وسوف ننقب عن تاريخ الدفاع الشرعى منذ العصور القديمــة حتى اليوم ، وذلك على مراحل ثلاثة : تسبق أولاها عهد عصبة الأمم وتتعلق الثانية بهذا العهد الأخـــير ، وتتصل الاخـــيرة بعهد الامم المتحدة [1] .

المرحلة الاولى : قبل عصبة الامم :

ساد « حق الحرب » فى العصور القديمة [2] واعتبر اختصاصا

---

(١) الدكتور وبصا صالح : العدوان المسلح فى القـــانون الدولى . رسالة دكتوراه — القاهرة سنة ١٩٧٥ — ص ٢٨٥ وما بعدها ؛
Jean Delvanis : La légitime défense en Droit International modern. Thèse, Paris 1970. p. 5 et ss.

(٢) وتعتبر حادثة قتل قابيل لهابيل أولى الجرائم فى الحياة البشرية وثمة امثلة أخرى فى التاريخ الفرعونى ، وما تلاه من عصور : راجـــع : المرحوم الاستاذ محمد ابو زهرة : نظرية الحرب فى الاســلام — المجلة

تمارسه الدولة لفض ما عسى أن ينشأ بينها وبين غيرها من الدول ، وتقبله الفقهاء بحسبانه قانون العصر ، ولم تجاوز وظيفة القانون الدولى التقليدى مجرد تنظيم ما ينجم عنها من آثار [1] ، ففى الهند القديمة لم يكن من الجائز أن تشن الحرب لمجرد الرغبة فى التوسع الاقليمى ، ولا يلجأ اليها الا بعد مشاورات جدية ، وفى الصين القديمة كانت لا تنشب الا بين الدول المتساوية ، فلا تجوز بين دولة اقطاعية واحدى مقاطعاتها ، ولا بين أسرة الدول الصينية والبرابرة ، وفى ظل هذه الظروف لم يكن لحق الدفاع الشرعى ثمة وجود ، لكونه عديم الجدوى ، لأن الدولة قد خولت نفسها سلفا ما هو أعم وأشمل منه ، ألا وهو اختصاصها بحق الحرب [2] .

وقد واكب مطلع العصور الوسطى ظهور اتجاه نحو تقييد « حق الحرب » المشار اليه ، عن طريق ما عرف بالحرب العادلة La gurre juste ، وهى تلك التى يباح للدولة المجنى عليها اعلانها بوصفها عقوبة تنزلها بالدولة التى انتهكت فى مواجهتها احدى قواعد القانون الدولى ، ومن ثم فهى وسيلة لاستعادة هيبة القانون ، ونصرة الحق ، وقمع الظلم ، واقرار العدالة ، حيث أسبغ عليها الفقهاء ذلك التكييف [3] ، الذى حظى بتأييد فقهاء الكنيسة [4] مثل القديس أو جيستين

=
المصرية للقانون الدولى — سنة ١٩٥٨ — ص ١ وما بعدها ، والدكتور حامد سلطان : الحرب فى نطاق القانون الدولى — نفس المجلة — سنة ١٩٦٩ — ص ٢ ، ص ٥ وما بعدها .

(1) Delvanis : op. cit., p. 8.

(2) الدكتور ويصا صالح — المرجع السابق — ص ٣ .

(3) الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ١٤٤ .

(4) راجع فى بيان أقوال هؤلاء الفقهاء مثل شيشرون ، سوارز ، سان توماس الاكوينى ، وفيتوريا .. Delvanis : op. cit., p. 9 et ss. والدكتور ويصا صالح — المرجع السابق — ص ٤ ، ٥ .

Augustin » في مؤلفه عن « مدينة الله La cité du Dieu »(١). ومع ذلك فإن نظرية الحرب العادلة بمفهومها المتقدم لم تؤد الى تنظيم قانونى فعال ، ولم تظفر فكرة الدفاع الشرعى فى رحابها بمكانة لائقة ؛ لأنها — أى الحرب العادلة — لم تقيد من حق الحرب على نحو واضح ، فظل اختصاصا تمارسه كل دولة ذات سيادة .

***

بيد أن حق الدفاع الشرعى قد وجد تسجيلا ظاهرا فى الشريعة الاسلامية ، حيث عرفته تحت اسم « دفع الصائل »(٢) ، واعتبر من أسباب الاباحة بالمفهوم الحديث ، الذى لا يقف أثره عند مجرد اسقاط للعقوبة ، بل يجاوزه الى نفى الصفة الاجرامية عن الفعل تماما (٣) . والأصل فى مشروعيته قوله تعالى : « من اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » (٤) وقول الرسول صلى الله عليه وسلم تطبيقا لذلك : « ولو أن امرءا أطلع بغير اذن فحذفته بعصاة ففقأت عينه لم يكن عليك جناح » . ويجمع جمهور الفقهاء على وجوبه فى حالة الاعتداء على العرض ؛ أما ان كان واقعا على النفس فالجمهور يوجبه أيضا بينما يجيزه بعض المالكية وبعض الشافعية ، فان وقع على المال كان جائزا عند الجمهور مطلقا وواجبا

---

(١) راجع مؤلفنا فى « القضاء الدولى الجنائى » سالف الذكر رقم ١١ ؛ ص ١٣ وما بعدها .

(٢) الدكتور احمد فتحى بهنسى : المسئولية الجنائية فى الفقه الاسلامى — القاهرة سنة ١٩٦٠ ص ١٥٣ . والدكتور محمد سلام مدكور : نظرية الاباحة عند الاصوليين والفقهاء . القاهرة سنة ١٩٦٥ ص ٤٧٩ .

(٣) المرحوم الاستاذ محمد أبو زهرة : العقوبة فى الفقه الاسلامى ، القاهرة سنة ١٩٥٨ ، ص ٥٣٩ ؛ ومقالته عن : نظرية الحرب فى الاسلام — سالفة الذكر — ص ٦

Edmond Rabbath : Pour une théorie du droit international musulman : Revue egyptienne de droit international, 1950, p. 15 et ss.

(٤) سورة البقرة ، آية (١٩٤) .

عند تعضهم فيما له روح [١] . والعدوان فى الاسلام محرم بطريقة قطعية — لكونه صورة من صور الظلم الذى يحرمه الله سبحانه وتعالى فى كثير من الآيات القرآنية » مثل قوله تعالى : « ولا تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين » [٢] « فان انتهوا فلا عدوان الا على الظالمين » [٣] « لا اكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغى » [٤] . أكثر من ذلك أن الاسلام يدعو الى السلام ويشجب الحروب ، من ذلك قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا ادخلو فيها لسلم كافة » [٥] « ولا تقولوا لمن ألقى اليكم السلام لست مؤمنا تبتغون عرض الحياة الديا » [٦]، « فان اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا اليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلا » [٧]. وقد فرق القرآن الكريم بين الحرب المشروعة وغير المشروعة ، مبيحا خوض عمار الأولى دون الثانية ، وذلك استنادا الى قوله تعالى: «قاتلوا فى سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا

---

(١) — الدكتور محمد سلام مدكور — المرجع السابق — ص ٤٩٧ .

(٢) — سورة البقرة ، آية (١٩٠) .

(٣) — سورة البقرة ، آية (١٩٣) .

(٤) — سورة البقرة ، آية (٢٥٦) . وتكفى هذه الآية — وغيرها كثير — للرد على من يدعى أن الاسلام قد انتشر بحد السيف : راجع : الدكتور محمد عبد الله دراز : القانون الدولى والاسلام ، المجلة المصرية للقانون الدولى — سنة ١٩٤٩ ، ص ٢ ، ٥ ، المرحوم محمد ابو زهرة : نظرية الحرب — المقال السابق — ص ١١ ، الدكتور حامد سلطان — الحرب فى نطاق القانون الدولى — المقال السابق — ص ١٣ وما بعدها وقد اعترف المتشرقون انفسهم بتلك الحقيقة ، من ذلك ما قاله « جورج George Scelle » — وهو الذى ترجم القرآن الى الانجليزية — من أن « من يتحرى الاسباب التى من اجلها صادفت شريعة محمد ترحيبا لا مثيل له فى العالم يجد أن هؤلاء الذين يتخيلون انها قد انتشرت بحد السيف وحده انما ينخدعون انخداعا عظيما . راجع : سيرتوماس أرنولد — الدعوة الى الاسلام ، ترجمة الدكتور حسن ابراهيم حسن وعبد المجيد عابدين ، القاهرة سنة ١٩٥٧ — ص ١٦ ، والدكتور وهبه الزحيلى — آثار الحرب فى الاسلام — دمشق سنة ١٩٦٥ — ص ٧٧ .

(٥) : كورة البقرة ، آية (٢٠٨)

(٦) — سورة النساء ، (٩٤) .

(٧) سورة النساء ، آية (٩٠) .

تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين » [1] ، « ألا تقاتلون قوما نكثوا أيمانهم وهموا باخراج الرسول وهم بدلاوكم أول مره ، أتخشونهم فالله أحق أن تخشوه ان كنتم مؤمنين » [2] ، وقد استخلص الفقهاء مشروعتها فى حالتين [3] : تنطوى أولاهما على الدفاع عن النفس استنادا الى قوله تعالى : « أذن الذين يقاتلون بأنهم ظلموا وأن الله على نصرهم لقدير ؛ الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق الا أن يقولوا ربنا الله » . وتتمثل الثانية فى نصرة شعب مسلم أو حليف عاجز عن الدفاع عن نفسه ؛ وذلك استنادا الى قوله تعالى : « ومالكم لاتقاتلون فى سبيل الله والمستضعفين من النساء والرجال والولدان الذين يقولون ، بنا أخرجنا من هذه القرية الظالم أهلها ، واجعل لنا من لدنك وليا واجعل لنا من لدنك نصيرا » [4] ، وفى الحالتين يشترط أن يكون العدوان حالا أو وشيك الحلول . ولايكفى لمشروعية الدفاع أن تصدر عن المعتدى ثمة تصرفات غير ودية ، أو منطوية على اساءة أدبية ، وقد عنى القرآن الكريم ببيان هذا الشرط الجوهرى من شروط الخطر المبرر للدفاع الشرعى ، وذلك فى قوله تعالى : « ولا يجرمنكم شنآن قوم أن صدوكم عن المسجد الحرام أن تعتدوا ، وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم العدوان » [5] . وصفوة القول أن الاسلام لايقر ، حق الحرب » أيا كانت الغاية المستهدفة بها ؛ وعند اقرارة لها فهو يشترط مشروعتها ، ويحصرها فى حالتين اثنتين هما : الدفا عن النفس ونصرة الملهوف ، وسوف نرى بعد ذلك أن هذا التحريم الالهى للحرب ؛ هو

---

(١) سورة البقرة آية (١٩٠) .
(٢) ــ سورة التوبة ، آية (١٣) .
(٣) ــ الدكتور محمد عبد الله دراز ــ المقال السابق ــ ص ٦ ؛ والدكتور حامد سلطان ــ أحكام القانون الدولى فى الشريعة الاسلامية ، القاهرة ، سنة ١٩٧٠ ، ص ١٦٢ ا ما بعدها .
(٤) ــ سورة الحج ، آية (٣٩) .
(٥) ــ سورة النساء ، آية (٩٥) .
(٦) ــ سورة المائدة ، آية (٨) .

الذى أخذ به ميثاق الأمم المتحدة بعد أربعة عشر قرنا من هجرة صاحب الدعوة الاسلامية عليه الصلاة والسلام .

ويشهد التاريخ كثيرا من الحروب تشتعل بين لحظة وأخرى : فى بقاع شتى من الأرض ؛ لاسباب تافهة : مخلفة وراءها الكوارث تلو الكوارث ، طلبا للتوسع الاقليمى . أو ثأرا لاهانة حاكم مفتعلة ، أو حرصا على عروش الملوك وتيجان الأباطرة ؛ وذلك كله لغيبة تنظيم محكم يحرم اللجوء اليها [1] ، الا فى حالة الدفاع الشرعى ؛ ومع ذلك فقد ظهر هذا الاستثناء الأخير بصفة عرضية — فى حادثتين هامتين : الأولى هى حادثة « الكارولين » سنة ١٨٣٧ التى بررت فيها بريطانيا انتهاكها لاقليم الولايات المتحدة بحقها فى الدفاع الشرعى ، والثانية هى حادثة فرجينيا سنة ١٨٧٥ التى بررت فيها أسبانيا توقيفها للسفينة « فرجينيا » فى أعالى البحار تذات التبرير ، وسوف يأتى الحديث عنهما من بعد .

المرحلة الثانية : فى ظل عصبة الامم : ظل « حق الحرب » معترفا به دون قيود صريحة حتى مطلع القرن العشرين ، الذى ماكان عقده الثانى أن ينتصف قبل اندلاع الحرب العالمية الأولى ، مسببة للانسانية فدح الإضرار ، وقد حمل ذلك حكومات الدول المتحاربة والمحايدة — معا — على التفكير فى انشاء منظمة دولية تتكفل بحفظ السلم مستقبلا ، وتجنيب العالم هول مواجهة ثانية : وتمثل ذلك فى انشاء « عصبة الأمم » التى أخفقت فى تحقيق ما نيط بها من آمال .

وسوف نستعرض مبدأ اللجوء الى القوة وحق الدفاع الشرعى ، فى عهد العصبة ، وماتلاه من مواثيق دولية ؛ على النحو الآتى :

---

(١) الدكتور حامد سلطان — الحرب فى نطاق القانون الدولى — المقال السابق — ص ٣ وما بعدها . ومؤلفنا فى «القضاء الدولى الجنائى» ، سالف الذكر — الفصل الاول .

اولا : نصوص العهد : لم يرد فى نصوص « العهد » ما يفيد صراحة تحريم اللجوء الى الحرب ، وان ورد ما يفصح عن الاتجاه صوب الحد من هذا اللجوء بحسبانها عملا غير مشروع [1] (مواد ١٠ـ ١٥) : فالمادة العاشرة تفرض على الدول الأعضاء واجب احترام السلامة الاقليمية والاستقلال السياسى فيما بينها ، وتلقى على عاتق مجلس العصبة واجب التشاور فى الاجراءات الواجبة الاتخاذ من أجل تحقيق هذه الغاية ، وتقيد المادة الثانية عشرة حق اللجوء الى الحرب بين دولتين من أعضاء العصبة عند نشوب نزاع بينهما ، يحتمل أن يؤدى الى تهديد السلم بقيد هام : هو ضرورة اللجوء الى الطرق السلمية ، وذلك بعرض النزاع اما على التحكيم ، أو على القضاء ، أو على مجلس العصبة ، وعدم اللجوء الى الحرب قبل مضى ثلاثة أشهر على صدور قرار أو حكم فى النزاع المطروح : ومؤدى هذا النص أن تحريم الحرب ليس مطلقا ؛ فهو جائز بعد فوات هذه المهلة ؛ ومع ذلك فقد ورد هذا التحريم المطلق فى حالة واحدة : هى حالة ما اذا وافق أحد طرفى النزاع على القرار أو الحكم المتقدم الذكر : اذ يحرم على الدولة الاخرى ، الدخول فى حرب مع الدولة القابلة لقرار التحكيم أو حكم المحكمة أو قرار مجلس العصبة (م ١٣/٤ ؛ م ١٥/٦) .

وفى نطاق هذا القدر اليسير من تحريم الحرب يورد « العهد » استثناء يتعلق بحق الدفاع الشرعي : وهو استثناء استخلصه الفقهاء [2]

---

(١) Glaser : L'infraction. op. cit., p. 73; Delvanis : op. cit. p. 1½.
والدكتور حامد سلطان ــ الحرب فى نطاق القانون الدولي ــ المقال السابق ــ ص ١٤ ، والدكتورة عائشة راتب : بعض الجوانب .. المرجع السابق ــ ص ٤٨ وما بعدها .

(٢) Hassan Abdel Hadi Al Chalabi :
— La legitime defense en droit international, Thèse, La Caire 1952, p. 20 et ss.

من نص المادة (١٦) — التى تنص فى فقرتها الاولى على أن « الدولة التى تلجأ الى الحرب خلافا لما تقضى به التعهدات المنصوص عليها فى العهد تعتبر كما لو قامت بارتكاب عمل من أعمال الحرب ضد جميع الدول الأعضاء فى العصبة » ؛ وحينئذ يتعين — وفقا للفقرة الثالثة من ذات النص — « على كل عضو فى العصبة واجب تقديم المساعدة المتبادلة قبل عضو آخر بقصد مقاومة دولة قامت بانتهاك العهد من طرفها » .

ثانيا : مشروع معاهدة المعونة المتبادلة سنة ١٩٢٣ : حاول هذا المشروع سد النقص البادى فى نصوص « العهد » الذى أخفق فى تحريم الحرب ؛ ولكنه لم يفعل أكثر من النص فى مادته الاولى على اعتبار الحرب العدوانية جريمة دولية ، بالاضافة الى عدد من الاجراءات الشكلية الواجبة الاتباع بمعرفة مجلس العصبة للتحقق من توافر العدوان أو انتفائه ، وأخيرا فقد ظل حبيس نصوصه ولم يكتب له أى قدر من النجاح [1] .

ثالثا : بروتوكول جنيف سنة ١٩٢٤ : استهدف هذا « البروتوكول » تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية : وقد نص فى مادته الثانية على التزام الدول الاطراف بعدم اللجوء الى الحرب الا فى حالتين : الأولى : هى حالة الدفاع الشرعى : والثانية : هى حالة تنفيذ الأعمال التى يأمر بها مجلس العصبة أو جمعيتها العامة ؛ والتى

Graven : Cours de dr. op. cit., p. 81; Glaser : L'infraction : op. cit., p. 77.
والدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ١٦٧ .

(١) Graven : Cours de dr., op. cit., p. 81.
والدكتور محمد حافظ غانم — الامن الدولى — الاسكندرية — سنة ١٩٥١ — ص ١٩ ؛ والدكتور ويصا صالح — المرجع السابق — ص ٤٧ .

تكون متفقة مع نصوص هذا « البروتوكول » ؛ ومع نصوص « العهد » سلفا . ومع ذلك فلم يكتب له - بدوره - التطبيق العملي لسببين : يتعلق أولهما بعدم توقيع بريطانيا ودول الدومنيون عليه لأسباب سياسية متعددة ؛ ويتصل ثانيهما بفشل مفاوضات نزع السلاح [1] .

رابعا : اتفاقيات لوكارنو سنة ١٩٢٥ : يشير الفقهاء [2] الى ميثاق الراين باعتباره أهم هذه الاتفاقات ، وقد ابرم بين خمس دول هي بريطانيا وألمانيا وفرنسا وايطاليا وبلجيكا ؛ وتضمن النص على بيان الحدود القائمة بينها وقتذاك ، وعدم اللجوء الى الحرب الا في حالات ثلاثة هي : (١) الدفاع الشرعي ؛ (٢) - الاشتراك في القيام بعمل حربي مشترك ضد دولة أخلت بالتزاماتها المنصوص عليها في العهد وفقا للمادة (١٦) ؛ (٣) - الدخول في حرب تنفيذا لقرار يصدره مجلس مجلس العصبة أو جمعيتها العامة وفقا للمادة (١٥/٧) بشرط أن يكون ذلك ضد دولة بادئة بالعدوان .

خامسا : قرار الجمعية العامة الخاص بالحرب العدوانية سنة ١٩٢٧ : صدر هذا القرار في الدور الثامن لاجتماع الجمعية المذكورة بناء على طلب هولندا ؛ وتضمن النص على تحريم الحرب العدوانية ؛ وعلى اللجوء الى الوسائل السلمية لفض المنازعات الدولية ؛ ولكنه لم يحدد الهيئة المختصة بنظر هذه الجريمة - جريمة الحرب العدوانية - من ناحية ولا الجزاء المترتب على ارتكابها من ناحية أخرى . مما حمل البعض على

---

(١) **Graven** : Cours de dr.. op. cit., p. 83;
Glaser : L'infraction, op. cit., p. 73.

والدكتور محمد محمود خلف - المرجع السابق - ص ١٧٠ . والدكتور ويصا صالح - المرجع السابق - ص ٤٨ وما بعدها .

(٢) والدكتور سمعان بطرس فرج الله . تعريف العدوان . المجلة المصرية ...

اعتباره محض جزاء أدبى ليس غير ؛ حيث لا تملك الجمعية المذكورة سلطة التشريع ؛ الا بعد تعديل نصوص العهد ، تعديلا يمكنها من ذلك [١] .

سادسا : قرار الاتحاد البرلمانى الدولى سنة ١٩٢٨ : اعتبرت المادة السادسة من هذا القرار العدوان المسلح جريمة يتكفل القانون الدولى بمعاقبة فاعلها [٢] ؛ وأباحت المادة السابعة للدولة المجنى عليها رد ما يقع عليها من عدوان على أساس الدفاع الشرعى : بل واوجبت على المجتمع الدولى مساعدتها .

سابعا : ميثاق بريان — كيلوج او ميثاق باريس سنة ١٩٢٨ : يعتبر هذا الميثاق أهم وثيقة دولية فيما بين الحربين العالميتين بشأن تحريم الحرب ؛ حيث ورد فيه هذا التحريم عاما ومطلقا [٣] ؛ فأعلن — مادة أولى — « الاعضاء المتعاقدون باسم شعوبهم ادانة اللجوء الى الحرب كوسيلة لتسوية المنازعات الدولية ، وتنازلوا عنها كوسيلة لتحقيق السياسات القومية فى علاقاتهم المتبادلة » [٤] ، كما أشار — فى مادته الثانية — الى ضرورة فض المنازعات والخلافات الدولية بالطرق السلمية .

أما عن حق الدفاع الشرعى فان هذا الميثاق لم يتضمن فى شأنه نصا صريحا بالاباحة أو التحريم ، ومع ذلك فهو مستخلص من خلال

---

(١) الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ١٧٢ ، الدكتور ويصا صالح — المرجع السابق — ص ٥٩ وما بعدها .

(٢) **Graven** : Cours de dr., op. cit., p. 94.

(٣) **Graven** : Cours., op. cit., p. 88; **Glaser** : L'infraction, op. cit.. p. 73; *Ibid*, Droit Int. Pen. Conv. op. cit' p, 214

(٤) "Les Hautes parties contractantes déclarent solennellement au nom de leurs peuples respectifs, quelles condamnent le recours à la guerre pour le règlement des differends internationaux. et y renoncent en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles".

المذكرات المتبادلة بين بعض الاعضاء الموقعين عليه [١] : من ذلك ماورد بمذكرة الحكومة الفرنسية — المؤرخة ٣٠ مارس سنة ١٩٢٨ — من أن التنازل المعلن فى الميثاق عن اللجوء الى الحرب لايشمل حق الدفاع الشرعى ؛ وماورد بمذكرة الحكومة البريطانية — المؤرخة ١٦ مايو سنة ١٩٢٨ — من وجود بعض مناطق فى العالم ذات أهمية خاصة بالنسبة لسلامة وأمن الامبراطورية البريطانية ؛ فان حمايتها من أى هجوم يعتبر من قبيل الدفاع الشرعى . وما ورد أخيرا بمذكرة الحكومة الامريكية — المؤرخة ٣ يونيو سنة ١٩٢٨ — من أن مشروع هذا الميثاق — الذى أعدته — لاينطوى على تقييد أو منع للحرب التى تتخذ طبقا لحق الدفاع الشرعى ، لكونه مرتبطا بسيادة كل الدول ؛ وقائما بصفة ضمنية فى كافة المعاهدات ؛ بحيث تعتبر كل دولة فى حل من نصوصه ؛ دفاعا عن اقليمها ؛ ضد أى غزو أو عدوان مسلح ، وفقا لما تقدره هى — دون معقب عليها — فى ضوء الظروف الملابسة لهذا العدوان [٢] .

ونخلص من كل ما تقدم الى أن حق الدفاع الشرعى بقى حتى هذه المرحلة غير متمتع بمكانته الحقيقية فى المجال الدولى ، لعدم النص عليه صراحة فى هذا الميثاق الاخير ؛ وحتى على فرض السير فى منطق من

---

(١) **André Mandelstam** : L'intérpretation du Pacté de Briand-Kellog, Révue générale de droit international. 1933. p. 555; **Glaser** : Dr. Int.. op. cit., p. 214; **Delvanis** op. cit.. p. 21 et ss.

والدكتوره عائشة راتب — بعض الجوانب — ص ٥١؛الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق ص ١٧٥ ؛ والدكتور ويصا صالح — المرجع السابق ص ٢٩٥ .

(٢) Delvanis : op. cit.. p: 22: Mandelstam : op. cit, p, 542 et ss

والدكتوره عائشة راتب — بعض الجوانب — المرجع السابق هامش ٥١ ؛ والدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ١٧٥؛ والدكتور ويصا صالح — المرجع السابق ص ٢٩٤ وما بعدها .

حاول استخلاصه من التحفظات التى أوردتها كل من فرنسا وانجلترا والولايات المتحدة ، فانها لا تكفى للقول بوجوده ؛ لأن كلا منها ــ وخاصة الولايات المتحدة ــ قد احتفظت بحق كل دولة فى تقدير ملاءمة الرد على الهجوم المسلح باسم الدفاع الشرعى ، وبقى هــذا الامر مجرد تعبير غير واضح المعالم والحدود : أما عن الاتفاقيات السابقة على ميثاق بريان كيلوج ، فقد كانت مجرد خطوات على الطريق : ولم يخرج أغلبها الى حيز التنفيذ كما رأينا .

المرحلة الثالثة : فى ظل الامم المتحدة : وهكذا أخفقت عصبة الأمم فى كفالة السلم والأمن الدوليين ؛ ولم تفلح فى تجنيب العالم هول مواجهة عالمية ثانية ، فى أقل من ربع قرن من نهاية الاولى ؛ وشــــهد العالم فظائع يعجز القلم عن تسطيرها ؛ بحيث تساءل فى أعقابها عما ان كانت هناك وسيلة جديدة ، أو تنظيما دوليا أكثر فاعلية يبقى على مابقى للانسان من وجود وحضارة ووجد ضالته فى انشاء « منظمــة الأمم المتحدة » سنة ١٩٤٥ التى أخذت على عاتقها ثقل المهام فى صيانة الأمن الجماعى ؛ وقد تكفل ميثاقها ــ بنص صريح هو نص الفقرة الرابعة من المادة الثانية ــ لتحريم اللجوء الى القوة بصفة مطلقة (٢) . أو التهدد بها ضد سلامة الأراضى أو الاستقلال السياسى لأية دولة أو على وجه آخر لا يتفق ومقاصد الامم المتحدة ، وأورد على ذلك بصفة اســتثناءات أهمها حق الدفاع الشرعى (٣) فى المادة الحادية والخمسين ؛ التى يجرى

---

(١) راجع فى بيان العلاقة بين ميثاق « بريان كلوج » وميثاق الامم المتحدة : الدكتور ويصا صالح ــ المرجع السابق ــ ص ٢١٧ وما بعدها.

(٢) Al Chalabi. op. cit.. p. 49 tt ss.

الدكتور حامد سلطان : الحــرب فى نطاق القــانون الدولى ــ المقال السابق . ص ١٦ وما بعدها . اما عن الاستثناءات الاخرى فهى : (١) ــ الحق فى استخدام القوة لحفظ النظام الداخلى للدولة الموحدة او الفيدرالية . (٢) ــ ستخدام القوة من جانب الدول الاعضاء فى الامم المتحدة سواء كانوا منفردين او مجتمعين ــ فى شكل منظمات قليمية ــ

يصها على النحو الآتي : « ليس في هذا الميثاق : مايضعف أو ينتقص من الحق الطبيعي للدول ، فرادى أو جماعات ، في الدفاع عن أنفسهم اذا اعتدت قوة مسلحة على أعضاء « الأمم المتحدة » وذلك الى أن يتخذ مجلس الامن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين ، والتدابير التي اتخذها الأعضاء — استعمالا لحق الدفاع عن النفس — تبلغ الى المجلس فورا ، ولاتؤثر تلك التدابير بأية حال فيما للمجلس — بمقتضى سلطته ومسئولياته من أحكام هذا الميثاق — من الحق في أن يتخذ في أي وقت مايرى ضرورة اتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو اعادته الى نصابه (١) » .

ضد دولة كانت في أثناء الحرب العالمية الثانية معادية لاحدى الدول الموقعة على الميثاق لمنع تجدد وسياسة العدوان من جانبها ؛ (٣) — قيام مجلس الامن باتخاذ التدابير القسرية لحفظ السلم والامن الدوليين أما بصفة مباشرة او عن طريق المنظمات الاقليمية . وتستطيع الجمعية العامة الحلول حل مجلس الامن عند فشله طبقا لقرار الاتحاد من أجل السلم ؛ نتيجة استخدام حق الفيتو من جانب احدى الدول الاعضاء الدائمين في مجلس الامن . (٤) — قيام مجلس الامن بالتدخل بكل الطرق لتنفيذ قرار اصدره وامتنعت احدى الدول عن تنفيذه اما بطريقة مباشرة او عن طريق الوكالات المتخصصة التي تكون عضوا فيها . راجع : الدكتورة عائشة راتب ؛ بعض الجوانب — المرجع السابق — ص ٥٥ . والدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ١٧٩ ، ١٨٠ .

(١) "Aucunc disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de legitime défense, individuelle ou collective, dans le cas ou un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée. jusqué à ce que le Conseil de securité ait pris les mesures necessaires ; pour mesures prises par les Membres dans l'exercie de ce droit de légitime défense sont immediatement portées à la connaissance du Conseil de securité et n'affectent en rien le pouvoir et le devoir que le Conseil. en vertu de la maniére qu'il juge necessasre pour maintenir ou retablir la paix et la securité internationale".

ونخلص من كل ما تقدم الى تقرير الحقائق الآتية :

الأولى : أن حق الدفاع الشرعي لا يمكنه أن يستقيم مع حق الحرب الذى ظل مهيمنا على الحياة الدولية حتى بداية القرن العشرين.

الثانية : أن «عهد» عصبة الأمم لم يتضمن نصا صريحا على تحريم الحرب واباحة الدفاع الشرعي ؛ ولا يعدو ما تضمنته الاتفاقات الدولية بين الحربين الا أن يكون مجرد محاولات لم يكتب لأغلبها النجاح ، وحتى بالنسبة لميثاق « بريان كيلوج » فقد نص على تحريم الحرب صراحة ، ولكنه لم ينص على الدفاع الشرعي ؛ بل استخلصه الفقه من المذكرات المتبادلة بين أطرافه ؛ وظل بعد ذلك معيبا ، حيث أعطت كل دولة لنفسها الحق فى تقدير ملاءمة الرد على العدوان ، وتكييف هذا الأخير .

الثالثة : ان « ميثاق » الامم المتحدة قد تجنب كل هذا القصور ، ونص صراحة على تحريم اللجوء الى القوة بصفة قاطعة فى المادة (٤/٢) وعلى الدفاع الشرعي — صراحة أيضا — فى المادة (٥١) .

١٨ — شروطه :

قلنا فى مطلع تلك الدراسة ان القانون الدولى الجنائى يعتمد على العرف كمصدر أصيل لقواعده . وأن تقنين القواعد العرفية لايعدو أن يكون مقررا وليس منشئا لها . وقد سبق العرف الدولى ميثاق الأمم المتحدة فى بيان شروط الدفاع الشرعي ، وذلك بصدد حادثة الكارلين Carloin Case الشهيرة التى وقعت فى النصف الأول من القرن التاسع عشر .

وتخلص هذه الحادثة (١) — التى وقعت فى ٢٩ ديسمبر سنة

---

(١) Glaser : L'infraction : op. cit.. p. 65;
Delvanis : op. cit.. p. 13 et ss.
والدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ٢٥ ؛ والدكتور وبعما صالح — المرجع السابق — ص ٣٠٢ وما بعدها .

١٨٣٧ — فى أن قوة كندية صغيرة عبرت الى الشاطىء الأمريكى من نهر النياجرا (٢) ؛ مهاجمة زورقا تجاريا أمريكيا ، يحمل اسم « الكارونين » ، كان يستخدمه فى نقل المؤن والذخيرة الى القوات الثائرة فى كندا التى كانت تخضع وقتذاك للتاج البريطانى ؛ وأسفر الهجوم عن مقتل شخص واحد ؛ وفقد اثنىعشر أمريكيا ؛ وهنا طالبت حكومة الولايات المتحدة بالتعويض ؛ ودفعت حكومة بريطانيا مسئوليتها بأنها كانت فى حالة دفاع شرعى . وفى ٢٧ يونيو سنة ١٨٤٧ بعث وزير الخارجية الامريكى « ويبستر Webster » برسالته الشهيرة الى السفير الانجليزى — « فوكس Fox » — فى واشنطن ، مقررا فيها أن العمل البريطانى لا يمكن اعتباره مشروعا الا اذا أثبتت بريطانيا توافر الضرورة الملحة والشاملة على النحو الذى لم يترك حرية فى اختيار الوسيلة ولا فرصة للتدبر فى الأمر ؛ فضلا عن اثبات ان السلطات المحلية فى كندا — على فرض توافر الضرورة التى تلجئها الى تخطى الحدود الأمريكية — لم ترتكب عملا مبالغا فيه ؛ لأن الأفعال المبررةعلى على أساس الدفاع الشرعى يجب أن تقتصر على هذه الضرورة وتظل داخل حدودها . وقد استخلص الفقه من هذه الصياغة أن شروط الدفاع الشرعى تتحصل فى ثلاثة : (١) المخالفة الدولية السابقة ؛ (٢) الضرورة الملجئة والشاملة على النحو الذى لايترك حرية فى اختيار الوسيلة أو التدبر فى الامر ؛ (٣) التناسب بين خطر الاعتداء والقوة المستخدمة فى رده (٣) .

وعلى ضوء هذه السابقة ؛ وما سبقها من عرف دولى ؛ واستنادا

---

(١) يلاحظ أن الخط الفاصل بين حدود الولايات المتحدة وكندا يجرى وسط هذا النهر .

(٢) راجع امثلة اخرى فى Glaser : L'infraction : op. cit., p. 65 والدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق . ص ٢٥ ؛ ٢٦ .

الى نص المادة الحادية والخمسين من ميثاق الامم المتحدة ، نشرع فى دراسة شروط الدفاع الشرعى ، مسترشدين بالنهج الذى تدرس على ضوئه فى القانون الجنائى الداخلى ، فنفرق بين شروط العدوان وشروط الدفاع .

اولا : شروط العدوان : ينبغى لقيام حالة الدفاع أن نكون بصدد عدوان مسلح حال مباشر ، يهدد أحد الحقوق الجوهرية للدولة المجنى عليها . ومن هذا التعريف يبين أن شروط العدوان تنحصر فى ثلاثة :

١ ـ ان يحدث عدوان مسلح غير مشروع : ينبغى لقيام حالة الدفاع الشرعى أن تتعرض الدولة المتمسكة به لعدوان مسلح ، ويعتبر هذا الشرط من أهم القيود التى أوردتها المادة (٥١) على حق الدفاع الشرعى التقليدى ، لأن هذا النص الأخير يعتبر منشئا لهذا الحق وليس مقررا له [1] ، ومن ثم كان هذا الشرط جوهريا ، وينبغى بعد ذلك أن يكون هذا العدوان المسلح غير مشروع ، فان كان بدوره استعمالا لحق الدفاع الشرعى من قبل ، كان مباحا ، ولا يجوز الرد عليه ، تطبيقا لقاعدة أنه لا دفاع ضد الدفاع [2] . وثمة شروط ينبغى توافرها

---

(١) راجع فى الطبيعة القانونية لحق الدفاع الشرعى بين النظريتين المقررة والمنشئة : الدكتور محمد محمود خلف ــ المرجع السابق ــ ص ص ٢١٦ وما بعدها ، والدكتور ويصا صالح ، المرجع السابق ــ ص ٣٨٨ وما بعدها .

(٢) Pella : La Criminalité : op. cit.. n. 136, p. 198 ;
Al Chabi : op. cit., p. 63 et ss.

وتجدر الاشارة الى ان النص الفرنسي للمادة (٥١) قد عبر عن هذا الشرط
وتجدر الاشارة الى ان النص الفرنسي للمادة (٥١) قد عبر عن هذا الشرط بتعبير
بتعبير «العدوان المسلح agression armée » بينما عبر عنه النص الانجليزى بتعبير « الهجوم المسلح armed attack » وعلى الرغم من أن التعبير الفرنسى اكثر شمولا من التعبير الانجليزى الا اننا ناخذهما كمترادفين . منعا من الدخول فى تفصيلات تجاوز نطاق البحث .

كى يكون العدوان مسلحا غير مشروع ؛ وبالتالى مبررا لقيام حالة الدفاع الشرعى :

أ – أن يكون ذا صفة عسكرية ؛ ويمكن التحقق من توافر هذا الشرط من الأسلحة المستخدمة ؛ عددا ونوعا ؛ مثال ذلك أن تقوم دولة أو مجموعة من الدول باستخدام قواتها المسلحة النظامية أو غير النظامية أو قواتها الخاصة – العصابات المسلحة – فى الهجوم على اقليم دولة أخرى أو على رعاياها الموجودين فى بلد أجنبى ؛ ويتعلق بهذا الشرط أيضا مدى فاعلية الأسلحة المستخدمة كالصواريخ والأسلحة النووية مثلا (١) .

(ب) أن يكون على درجة كبيرة من الجسامة . وهو مالا يشترطه القانون الداخلى ؛ وتطبيقا لذلك يجب استبعاد حوادث الحدود ولو استخدمت فيها القوة المسلحة : كأن تطلق احدى فرق حرس الحدود النيران على فرقة أخرى من قوات الدولة المتاخمة ؛ فهنا الحادث ليس بالجسامة التى تستوجب استعمال الدفاع الشرعى ؛ بل يمكن اللجوء الى الطرق السلمية لاقتضاء التعويض (٢) . وبناء عليه رفضت الأمم المتحدة الشكوى المقدمة من اسرائيل الخاصة بعمليات الفدائيين داخل أراضيها والمنطقة من الأراضى المصرية . لكونها أدنى من مستوى الهجوم المسلح الذى ادعته اسرائيل ؛ ورفضت تبعا لذلك ادعاء الأخيرة بالدفاع الشرعى لتبرير عدوانها على مصر سنة ١٩٥٦ (٣) .

---

(١) **Al Chalabi,** op. cit., p. 63 ; **Max Sorensen** : Manual of Public international law, New York 1968, p. 778 and [illegible] ;
والدكتور أحمد موسى – المقال السابق – ص ٣ .

(٢) **Pella** : La Criminalité : op. cit., n. 134 p. 197.

(٣) **Glaser** : L'infraction, op. cit., p. 66;
Al Chalabi, op. cit., p. 69 et ss.
والدكتور محمد محمود خلف – المرجع السابق – ص ٣٨٣ .

(ج) ألا يكون لارادة الدولة المعتدية دخل فى حلول الخطر ، وهو شرط لا وجود له فى القانون الداخلى — مثل سابقه — ولكنـــه مســلم به فى المجــال الدولى حتى لايدع مجــالا لتعسف الدول واستفزازها لغيرها ثم التذرع تعد ذلك بالدفاع الشرعى (١) .

(د) أن يتوافر القصد العدوانى لدى الدولة المعتدية ، فبدون هذا القصد تفتقر جريمة العدوان الى ركنها المعنوى ؛ فينهار بناؤها ، ولاتبرر اللجوء الى الدفاع الشرعى ، مثال ذلك الحصار الامريكى لكوبا سنة ١٩٦٢ ؛ فعلى الرغم من أن الولايات المتحدة قد استخدمت سلاحها البرى والبحرى ، الا أنه لم يعتبر هجوما مسلحا بالمعنى المقصود فى هذه الدراسة (٢) .

٢ — أن يكون حالا ومباشرا : يشترط فى العدوان المسلح — بالاضافة الى ما سبق — ان يكون حالا ومباشر . والمقصود بشرط الحلول أن يكون واقعا بالفعل وليس على وشك الوقوع (٣) — خـلافا لما عليــه الحال فى القانون الداخلى — ولو كان منطويا على استخدام الطاقة النووية (٤) ، والقــول بعكس ذلك يجعل من مجرد حيــازة الدولة لصواريخ ذرية أو أسلحة نووية منطويا على هجوم مسلح يبرر الدفاع الشرعى ؛ ذلك أن كل دولة حرة فى تسليحها والدفاع عن نفســها ،

---

(١) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 64,
Al Chalabi : op. cit., p. 72 et ss.

(٢) الدكتورة عائشة راتب : الحصر البحرى الامريكى على كوبا — المجلة المصرية للعلوم السياسية — فبراير سنة ١٩٦٣ — ص ٨٣ وما بعدها، والدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ٤٠٩ ؛ والدكتور ويصا صالح — المرجع السابق — ص ٤٢٤ وما بعدها .

(٣) Pella : La criminalité : op. cit., n. 135, p. 197;
Glaser : L'infraction : op. cit., p. 75;
والدكتور محمود نجيب حسنى — المرجع السابق — ص ٤٨ .

(٤) — الدكتور محمود خيرى بنونة — القانون الدولى واستخدام الطاقة النووية : القاهرة سنة ١٩٧١ — ص ٧٨ .

وليس أدل على ذلك من أن كلا من الولايات المتحدة والاتحاد السوفييتى يملك شبكات صاروخية هجومية ودفاعية على أهبة الاستعداد من قواعد انطلاقها [١] . ولعل هذا هو ما دفع الى التقارب بينهما فى مايو ١٩٧٢ بقصد الحد من التسلح الذرى [٢] . واذا كان لايكفى — لتوافر هذا الشرط — أن يكون الخطر وشيك الوقوع ، فان الخطر المستقبل لايكفى بدوره لتوافره من باب أولى ، ولو كان منطويا على تهديد باستخدام القوة : مثل الوعيد الصريح أو الضمنى من قبل دولة تجاه أخرى بأنها سوف تستخدم القوة فى حالة موافقة حكومة الأخيرة على مطلباتها . بل ولو اقترن ذلك باعداد العدة للهجوم بالفعل [٣] ، اذ فى وسع الدول الموجه اليها التهديد التقدم تشكوى الى مجلس الأمن لاتخاذ مايراه كفيلا فى هذا الصدد ، وفقا للمادة (٣٩) من ميثاق الامم المتحدة . وذلك بالقياس على ما هو قائم فى القانون الداخلى ، من استطاعة المهدد اللجوء الى السلطات العامة لكفالة حمايته وأخيرا فان العدوان الذى تم لايبرر استعمال حق الدفاع الشرعى ضده فان حدث كان انتقاما غير مشروع [٤] .

واشتراط أن يكون العدوان مباشرا يعنى أن تكون القوات المسلحة للعدو قد قامت بغزو لاقليم دولة معينة تذهب لرده على أساس الدفاع الشرعى ، أما الغير مباشر فيتخذ شكل مناورات تقوم

---

(١) سواء كانت صواريخ عابرة للقارات . أو صواريخ مضادة للصواريخ ، أو صواريخ تطلق من الغواصات ، أو مركبات صاروخية متعددة المراحل والاهداف ، أو طائرات مقاتلة تكتيكية ، أو طائرات قاذفة استراتيجية : راجع الدكتورين محمد عزيز شكرى . وحسن الابراهيم — المرجع السابق — ص ١٩٤ .

(٢) Sorensen : op. cst, p. 779. والدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ٣٨٤ ، ٣٨٥ .

(٣) — ما لم يكن موجها الى دولة بادئة بالعدوان : كما هو شأن الرسالة البريطانية التى وجهت فى شكل انذار الى الحكومة الالمانية فى ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٩ .

(٤) Pella, La criminalité. op. cit., n. 135. p. 198.

بها قوات الحدود مثلا [1] ، أو التحريض على اثارة حرب أهلية من قبل دولة تجاه أخرى . وقد أثار هذا الشرط بدوره ـ شأن سابقه الخاص بحلول الخطر ـ خلافا فى الفقه : فذهب رأى الى أن نص المادة (٥١) ـ محل البحث ـ قد ورد عاما ، ومن ثم فهو يشمل كلا من العدوان المباشر والغير مباشر ، وعليه كان هذا الأخير مبررا لقيام حالة الدفاع الشرعى ؛ مثال ذلك الدعم الفعال لعصابات مسلحة من قبل دولة بقصد الاغارة على دولة أخرى ، وقد حدث ذلك بالفعل عندما كانت حكومة الصين الشعبية تقوم بارسال المتطوعين ودعمهم وتوجيههم الى كوريا [2] ؛ مما كان سببا لادانة حكومة الصين الشعبية المركزية بقرار أصدرته الجمعية العامة للامم المتحدة فى أول فبراير سنة ١٩٥١ [3] ؛ وذهب رأى آخر ـ نؤيده ـ الى القول بأن نص المادة (٥١) يقتصر فقط على العدوان المباشر ، ومن ثم فان الدفاع الشرعى لا يكون مشروعا ضد عدوان غير مباشر ، لأن هذا النص منشىء له وليس مقررا ـ كما سلف القول ـ والدليل على ذلك ما حدث فى قضية خليج الخنازير فى كوبا سنة ١٩٦١ ؛ التى تتحصل وقائعها فى أن عددا من المتمردين الكوبيين قد تآمر فى ابريل سنة ١٩٦١ على الاطاحة بحكم «فيدل كاسترو» ، وكانت الولايات المتحدة تقدم لهم المساعدات اللازمة من قواعدها فى كل من جواتيمالا وفلوريدا ؛ وقد تمكنت حكومة كاسترو من القبض عليهم واعدام بعضهم واعتقال البعض الآخر ؛ وفى مواجهة الولايات المتحدة لم تفعل

---

(١) . راجع فى تفصيل الصور المختلفة للعدوان غير المباشر : الدكتور ويصا صالح ـ المرجع السابق ـ ص ١٧٤ وما بعدها .

(٢) راجع الدكتورين : محمد عزيز شكرى وحسن الابراهيم ؛ المرجع السابق ـ ص ٨٣ .

(٣) Al Chalabi : op. cit., p. 86 et ss.

وقرب الدكتور ويصا صالح ـ المرجع السابق ـ ص ٤٣٢ ؛ وتطبيقات دولية للعدوان الغير مباشر ص ٤٣٥ وما بعدها .

أكثر من شكايتها لدى الجمعية العامة للامم المتحدة - فى ٢٢ ابريل - وعند نظر الشكوى اعتبرت روسيا الولايات المتحدة - بطبيعة الحال - شريكة فى العدوان الغير مباشر على كوبا ، ولكن الجمعية خلصت الى قرار دعت فيه أعضاء الأمم المتحدة الى اتخاذ التدابير الكفيلة بازالة التوتر بين الدولتين المتنازعتين [١، ٢] .

٣ - أن يكون ماسا بأحد الحقوق الجوهرية للدولة : من المقرر فى القانون الداخلى أن الدفاع الشرعى يباح لرد عدوان على النفس أو المال - فى حدود وبدرجات معينة - سواء فى ذلك نفس المدافع أو نفس الغير ، أو ماله أو مال الغير . ونفس القاعدة نجدها فى القانون الدولى الجنائى : فيجوز الدفاع الشرعى عن نفس الدولة كما لو حدث اعتداء على سلامة اقليمها - باعتباره يمثل جسدها - أو على مالها كما لو نال العدوان من أحد منشآتها [٣] . وتتعدد الحقوق الجوهرية للدولة التى يمكن أن تكون محلا لذلك العدوان ، وقد أشارت الجمعية العامة للامم المتحدة فى قرارها الصادر بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ - الخاص بتعريف العدوان ، الى أن هذه الحقوق تشمل سيادة الدولة وسلامتها الاقليمية واستقلالها ، أو غير ذلك مما يتعارض مع أهداف الميثاق ، وتتناول الحديث عنها - بايجاز - على النحو الآتى :

---

(١) - الدكتور محمد محمود خلف - المرجع السابق - ص ٣٩١ وما بعدها .

(٢) - وقد تكرر هذا السلوك فى عهد نيكسون سنة ١٩٧١ ، حين اعلن فرض الحصار البحرى الشامل على موانىء فيتنام الشمالية وزرع الالغام ، فى محاولة لتخفيف حدة الهجوم الفيتنامى الشمالى على الجنوب . راجع الدكتورين محمد عزيز شكرى وحسن الابراهيم - المرجع السابق - ص ١٨٦ وما بعدها .

(٣) - الدكتور محمود نجيب حسنى - المرجع السابق - ص ٥٠

(أ) حق سلامة الاقليم : droit de l'intégrite terrétoriale

من المقرر لدى فقهاء القانون الدستورى أن الدولة تنهض على أركان ثلاثة هي : الشعب والاقليم والسلطة العامة ، ومن ثم كان اقليم الدولة من أهم مستهدفات العدوان لكونه ذا أهمية بالغة ، لدرجة أن فقهاء القانون الطبيعى قد اعتبروه بمثابة جسم الانسان الذى يكون محلا لكثير من الجرائم - كالقتل والايذاء البدنى والاغتصاب وهتك العرض - فى القانون الداخلى ، ولذا كان المساس به جريمة دولية غير متنازع عليها ، سواء فى العصور القديمة أو الوسطى أو فى « عهد » عصبة الأمم[1] (م١٠) أو فى ميثاق الأمم المتحدة (م٢/٤) . ، كما أجمعت عليه كافة التعاريف الخاصة بالعدوان[2] ، وسجلته محاكمات الحرب العالمية الثانية - فى كل من نيرمبرج وطوكيو - واستقرت عليه محكمة العدل الدولية منذ سنة ١٩٤٩ ، وتأسيسا على ذلك فان كل انتهاك لسلامة اقليم دولة - أو عدة دول - من جانب دولة - أو عدة دول - يعتبر عدوانا مسلحا يبرر الدفاع الشرعى ، وبهذه المناسبة لا نرى صحة ما ادعته اسرائيل لتبرير عدوانها سنة ١٩٦٧ على كل من مصر وسوريا والأردن بأنها كانت فى حالة دفاع شرعى بسبب تهديد الدول العربية لها ، لأن مثل هذا التهديد لا يكفى - كما سلف القول - بقيام حالة الدفاع الشرعى ، والصحيح أن الدول العربية هى التى تعتبر فى حالة دفاع شرعى منذ سنة ١٩٤٨ بسبب احتلال اسرائيل لأجزاء من أقاليمها[3] .

---

(1) Pella : La criminalité, op. cit., n. 134, p. 197.

(٢) الدكتور محمد محمود خلف - المرجع السابق - ص ٢٦١ وما بعدها ، والدكتور ويصا صالح - المرجع السابق - ص ١٨٨ وما بعدها ، ص ٣١٦ وما بعدها .

(٣) الدكتور محمد محمود خلف - المرجع السابق - ص ٢٩٥

ويستوى بعد ذلك أن ينال العدوان من سلامة الاقليم البرى أو البحرى أو الجوى ، كما يستوى أن يكون جزئيا ــ كاحتلال بعض أجزائه ــ أو كليا ــ كاحتلاله فى مجموعه وادخاله ضمن ممتلكات الدولة المعتدية ، وهو قد يكون ــ أخيرا ــ ذا صفة وقتية تمهيدا لاجراء مفاوضات لفض النزاع بصفة نهائيا ، أو ذا صفة دائمة [١] ولكن تثور الصعوبة فى حالة ما اذا كان الاقليم متنازعا على سيادته ، كما هو الحال فى النزاع القائم بين الهند وباكستان حول كشمير ، والنزاع القائم بين بوليفيا وأورجواى حول «شاكو» [٢] ، وفى هذه الحالة يمكن الالتجوء الى حلول وقتية تتخذ صورة اعلان الهدنة أو تعيين مناطق منزوعة السلاح أو مناطق محرمة [٣] . وفهم العدوان على حق سيادة الاقليم على هذا النحو يرتبط بالشرطين سالفى الذكر للعدوان بصفة عامة ، ومن ثم فهو لا يباح تذرعا لتحقيق غاية معينة ، مثل حماية مواطنى الدولة المعتدية فى الدولة المعتدى عليها .

(ب) حق الاستقلال السياسى droit à l'independence politique

ينهض المجتمع الدولى الحديث على أساس الاعتراف بسيادة كل دولة ، ومن معالم هذه السيادة اختصاصها بتصريف أمورها على نحو لا تتعارض فيه مع التزاماتها الدولية ؛ بحيث لا يملك أحد أعضاء المجتمع الدولى حق التعقيب عليها أو التدخل فى شئونها الداخلية والخارجية على سواء [٤] . وقد يتخذ المساس بهذا الاستقلال السياسى

---

(١) Delvanis : op. cit., p. 125 et ss.

(٢) الدكتور ويصا صالح ــ المرجع السابق ــ ص ٨٩ وما بعدها .

(٣) الدكتور محمد محمود خلف ــ المرجع السابق ــ ص ٣٩٧ .

(٤) Delvanis : op. cit., p. 129.

والدكتور ويصا صالح ، المرجع السابق ــ ص ٣٣٠ وما بعدها . وراجع المادة (٢/٧) من ميثاق الامم المتحدة .

للدولة صورة للعدوان غير المباشر بواسطة العملاء السريين ، أو عن طريق ترويج أفكار تناهض ما هو سائد فى الدولة ، أو ارتكاب نشاط ارهابى أو تخريبى ، أو ضغط سياسى، وفى مثل هذه الحالات لا يجوز للدولة المعتدى عليها اللجوء للدفاع الشرعى ـ كما سلف القول ـ لأن هذا العدوان ليس مسلحا من ناحيـة ولا مباشرا من نـاحيـة أخرى [1] ، وبناء عليه كان تدخل الولايات المتحدة فى شئون لبنان سنة ١٩٥٨ بحجة حماية رعاياها ـ ولو كان ذلك بناء على طلب من الحكومة الشرعية (حكومة شمعون) ـ تدخـلا غير مشروع يجيز الدفاع الشرعى ضدها لكونه منطويا على مسـاس بسـلامة الاقليم اللبنانى ـ على فرض توافر بقيـة الشروط المتقـدمة ـ وليس مبررا استنادا الى الدفاع الشرعى الفردى عن الرعايا الامريكيين من ناحية، أو الى الدفاع الشرعى الجماعى عن لبنان ، لأن هذا الأخير ليس عضو فى تنظيم اقليمى مع الولايات المتحدة ، ولم يكن معرضا لعدوان مسلح خارجى ، وهما أهم شروط الدفاع الجماعى كما سيجىء[2] .

(جـ) حق تقرير المصير : droit de l'auto determination

يعتبر حق تقرير المصير من الحقوق الأساسية المعترف بها فى كافة المواثيق الدولية المتعلقة بالحقوق الانسـانية ، وقد ورد النص عليا فى ميثاق الأمم المتحدة (م١/٢ ، م ٥٥) وفى العـديد من القـرارات الصادرة عن جمعيتها العامة[3] . ويرتبط هذا الحق بسابقيه ارتباطا

---

(١) الدكتور محمـد محمـود خلف ـ المرجع السـابق ـ ص ٤٠٦ وما بعدها .

(٢) الدكتور محمد محمود خلف ـ المرجع السابق ـ ص ٤٢٥ وما بعدها ، والدكتور ويصا صالح ـ المرجع السابق ـ ص ٣٨٥ وما بعدها.

(٣) droit de l'auto determination ؛ والاستاذ حسن كامل : حق تقرير المصير القومى : المجلة المصرية للقانون الدولى سنة ١٩٥٦ ، ص ٥ وما بعدها ، ص ٢١ وما بعدها .

وثيقا : فهو يرتبط بحق سلامة الاقليم لأن هذا الاخير لا يعترف به لشعب يخوض معركة من أجل انشاء دولة تضم أبناءه وتظهر عليه مظاهر السلطة العامة ، ونفس الأمر بالنسبة لحق الاستقلال السياسى، لأن اقراره سوف يستتبع الاعتراف باقليم يعيش عليه هذا الشعب المكافح ، ويمارس سلطته ، ويحمى ارادته الوطنية من كل تدخل . وبناء عليه فان الشعب الذى يكافح من أجل انشاء دولته واسترداد حقوقه المتقدمة يعتبر بحق فى حالة دفاع شرعى نتيجة لوقوع عدوان عليه سلبه هذه الحقوق ، كما هو الحال بالنسبة لشعب فلسطين — ومن ثم يمكن استعمال هذا الحق خاصة وأن المنظمة الدولية كثيرا ما تعجز عن تمكين الشعوب المستعمرة من الحق فى تقرير مصيرها ، فضلا عن أن استمرار بقائها تحت سيطرة الدولة المستعمرة انما يعتبر مناقضا تماما لأهداف ومبادىء الأمم المتحدة ، ومن الأمثلة الحديثة فى هذا الصدد استخدام الجزائر القوة المسلحة ضد فرنسا استعمالا لحق الدفاع الشرعى ، وسعيا للحصول على استقلالها ، وقد تم لها ما أرادت بعد تضحيات جسام فى الأموال والأنفس ، حيث حصلت على استقلالها السياسى ، وبسطت نفوذها على اقليمها ، وانفردت بتقرير مصيرها ، وأصبحت عضوا فى الأمم المتحدة منذ ٨ أكتوبر سنة ١٩٦٢ (١) .

هذه هى الشروط التى يلزم توافرها فى العدوان الذى يبرر الدفاع الشرعى ، وتتمتع الدولة المعتدى عليها بسلطة تقديرية فى القول بتوافرها على ضوء الظروف الملابسة للعدوان ، وهى تخضع فى هذا التقدير لرقابة مجلس الأمن — على ما سيجىء — ومن شأن هذا

---

(١) الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ٤٣٥ ، والاستاذ حسن كامل — المقال السابق — ص ٥٦ .

أن يجعلها تلتزم محارم القانون الدولى ، وتنأى بسلوكها عن التعسف[1] .

ثانيا — شروط الدفاع : بالرجوع الى الأصل العرفى لشروط الدفاع الشرعى الذى تمثل فى حادثة « الكارولين » تقرر أن مذكرة وزير الخارجية الامريكى « ويبستر » قد حصرت هذه الشروط فى اثنين هما : الضرورة الملجئة لرد العدوان ، وتناسبه مع مقداره ، وهما نفس الشرطين المتطلبين فى القانون الداخلى ، والمعبر عنها بشرطى اللزوم والتناسب[2] ، وسوف نتولى بحثهما تباعا .

١ — اللزوم : ينصرف شرط « اللزوم » الى « كيفية » الدفاع ، وهو بدوره يستلزم توافر شروط ثلاثة :

(أ) أن يكون الوسيلة الوحيدة لصد العدوان ، فان وجدت وسيلة أخرى تستطيع الدولة المعتدى عليها اللجوء اليها دون استخدام القوة ، ومع ذلك فهى لم تلجأ اليها ، كان فعلها غير مباح ، أى كان

---

(١) Lombois : op. cit, n. 103, p. 108. ويلاحظ مدى الارتباط بين الحقوق الثلاثة التى تحدثنا عنها فى المتن ؛ ومن ثم كانت محل اجماع ، وهناك حقان اخران مختلف على امكانية ممارسة حق الدفاع الشرعى عند المساس بهما ، وهما حق حماية المواطنين الموجودين فى الخارج ، وحماية بعض الحقوق الاقتصادية .

(٢) يرى البعض Delvanis : op. cit., p. 262 et ss. انه من الصعب تطبيق شرطى اللزوم والتناسب فى مجال القانون الدولى الجنائى عدم وجود تعريف للعدوان يساعد على سلامة التطبيق ، كما هو الحال فى القانون الداخلى ، وهذا القول محل نظر : لان الصعوبة لاتعنى الاستحالة وفضلا عن هذا فثمة نصوص دولية جنائية أوردت للعدوان تعريفا : كما هو حاصل فى لائحتى نيرمبرج وطوكيو ، والمبادىء المستقاة عن الاولى . ومشروع تقنين الجرائم ضد سلام امن البشرية ؛ واخيرا . فقد اصدرت الجمعية العامة للامم المتحدة قرارا فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ ضمنته تعريفا للعدوان مما يجعل الحجة التى يستند اليها الرأى المنتقد غير ذات قيمة عملية .

عدوانا يبيح للدولة البادئة بالعدوان استعمال الدفاع الشرعي ، وبناء عليه فاذا كان في وسع الدولة المعتدى عليها الاستعانة بمنظمة دولية في الوقت المناسب ، وكانت معونتها كافية لانقاذها من العدوان المسلح الواقع عليها ؛ لم يكن للدفاع الشرعي محل [1] .

(ب) أن يوجه الى مصدر الخطر ، ومصدر الخطر في جريمة العدوان المسلح هو الدولة التي قامت به ، ومن ثم وجب أن يتجه فعل الدفاع الى هذه الدولة وحدها دون سواها ، فلا يجوز — بناء على هذا — أن توجيه الى دولة أخرى محايدة ، لأن انتهاك حياد دولة معينة من أجل ممارسة الدفاع الشرعي يعتبر في حد ذاته جريمة دولية ، وهذا هو ما حدث أثناء الحرب العالمية الأولى حيث انتهكت ألمانيا حياد كل من بلجيكا ولكسمبورج [2] المكفول بمعاهدتي سنة ١٨٣٠ ، سنة ١٨٦٧ .

(جـ) أن يكون ذا صفة مؤقتة ، وذلك — على حد تعبير المادة (٥١) من الميثاق — « الى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي » ، ويثور في هذا الصدد تحديد اللحظة التي يتدخل فيها مجلس الأمن ويتوقف السلوك الدفاعي للدولة المعتدى عليها ، ونقرر هنا أن الأمر لا يتم من الناحية العملية بالسهولة المتصورة لصعوبة اصدار قرار من مجلس الأمن من ناحية ، ولاشتراط اجماع الدول الخمس ذات العضوية الدائمة فيه من ناحية ثانية ، ولاحتمال استغراقه فترة زمنية غير قصيرة من ناحية ثالثة ، لأن الأمر يستدعى

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني — المرجع السابق — ص ٤٩ ، والدكتور وبصا صالح — المرجع السابق —

(٢) راجع مؤلفنا في « القضاء الدولي ... رقم ٣٨ وما بعدها ؛ ...

البحث فى توافر العدوان ، ثم تحديد التدابير اللازمة لاعادة السلم والأمن الدوليين الى نصابهما (١) .

٢ - التناسب : ينصرف شرط التناسب الى « كمية » الدفاع ويعنى أن تكون الوسيلة المستخدمة متناسبة من حيث جسامتها مع وسيلة العدوان (٢) . ومعيار التناسب هنا معيار موضوعى قوامه مسلك « الشخص المعتاد » اذا وضع فى نفس الظروف المحيطة بالمدافع ، وهو يصدق فى المجال الدولى صدقه فى المجال الداخلى . ولكن

---

(١) الدكتور محمد محمود خلف - المرجع السابق - ص ٤٤٨ . وفى هذه الجزئية نلاحظ ثمة فارقا بين القانون الدولى والقانون الداخلى ، تمليه طبيعة المجتمع الدولى ، فهو مجتمع - برغم كل ما أصابه من تنظيم قانونى - تنقصه السلطة العليا المهيمنة على شئون اعضائه ، على عكس المجتمع الداخلى ذى التنظيم المحكم الدقيق ، والذى يتجلى أثره فى مثل هذه الحالة ، حيث تسارع السلطة العامة المحلية الى التدخل ، ووضع الامور فى نصابها ، تحقيقا للامن العام الداخلى .

(٢) وفى بعض الاحيان يؤثر عنصر الخطر الظنى على مبدأ التناسب: كما لو تعرضت احدى الدول لهجوم محدود عبر تخومها فى أوقات التوتر وفى ظروف لا تفصح عن جوهره ، وما اذا كان نتيجة خطأ صادر عن ضابط صغير ، أم أنه صادر عن القيادة العليا للقوات المسلحة ، أو أنه نذير بعدوان مسلح واسع النطاق ، وفى هذه الحالة يكون رد الفعل بالنسبة لهذا الخطر الظنى معادلا له ، حتى ولو جاوز حجم الهجوم الموجه فعلا ، وذلك كله تطبيقا لنظرية الغلط فى الاباحة ، راجع : Glaser : L'infraction : op. cit , p. 64. ، والدكتور رمسيس صالح - المرجع السابق - ص ٣٠٧ . وقد أثيرت مسألة التناسب فى أغسطس سنة ١٩٦٤ عندما وقع الصدام المسلح بين قوات البحرية الامريكية والفيتنامية فى خليج « تونكين » بسبب ادعاء الحكومة الامريكية وقوع هجوم من البحرية الفيتنامية الشمالية ضد السفن الحربية الامريكية فى المياه الدولية التى أصدرت أوامرها الى قواتها بتدمير أية قوات مهاجمة فى المستقبل وذلك فى أعقاب الهجوم الاول ، وبعد وقوع الهجوم الثانى الذى أسفر عن تدمير جزء كبير من القوات الامريكية ، وجهت القوات الامريكية ضرباتها الجوية ضد القواعد الحربية الموجودة فى فيتنام الشمالية ، مفسرة ذلك بأن مبدأ التناسب يعنى - فى نظرها - ازالة مصدر العدوان نهائيا !!

الصعوبة التي تثور هنـا تتعلق باسـتعمال الأسلحة الذرية من جانب الدولة المجنى عليها ردا على استعمال الأسـلحة التقليـدية من جانب الدولة المعتدية ، ويرجع ذلك الى ما ينطوى عليه استعمال الأولى من خطورة فادحة ، نتيجة لقدرتها التدميرية وآثارها الحالة والمستقبلة على الشعب والشعوب المجاورة له ، ناهيك عن السرعة الخاطفة التى يتحقق بها بعض هذه الآثار بما لا يدع مجـالا للتفـكير والتدبر من جانب الدولة المستخدمة ضـدها ، فتقابل الشر بالشر ، وتسـتخدم بدورها ذات النـوع من الأسـلحة ، وتكون النتيجة هلاك البشرية وسحق ما بقى لها من وجود وحضارة [١] . وفى هذا الصدد يفرق الفقه بين حالتين [٢] : تتعلق أولاهما بالهجوم بأسلحة تقليدية : وهنا يتجـه الرأى الغالب الى عدم جواز الدفاع بأسلحة ذرية ، لأن معيار التناسب لابد وأن يكون منتفيا ، ومع ذلك فقد ذهب « هنرى كيسنجر » ـــ وزير الخارجية الأمريكى السـابق ـــ الى أن الأمر يتوقف على حجم الهجوم وخطورته بحيث يجـوز الدفاع الشرعى بالأسلحة الذرية ان كان الهجـوم بالأسلحة التقليـدية واسـع النطاق ، وذا قوة تدميرية كبيرة [٣] ، وهـذا الرأى لايمكن التسـليم به لاخلاله الصريح بشرط التناسب ، وبنفس المنطق فنحن نرى عدم جواز استخدام الأسلحة المحظور استخدامها ضد المعتدى على الرغم مما فى عدوانه من مخالفة القوانين وعادات الحروب ، وهى بدورها جريمة دولية [٤] ، ولا يرد

---

(١) الدكتور محمد محمود خلف ـ المرجع السابق ـ ص ٤٤٩ ـ ٤٥٠ .
(٢) الدكتور ويصا صالح ـ المرجع السابق ـ ص ٣١٠ .
(٣) **Henri Kissinger** : Nuclear weapons and Forign Policy, New York, London, 1957.
مشار اليه فى مؤلف الدكتور ويصا صالح ـ سالف الذكر ص ٣١١ .
(٤) وأيا كانت الاسباب التى تستند اليها الدولة فى استخدامها السلاح الذرى لاول مرة ، فهى لاتعدو أن تكون محض مبررات تحـاول

على هذا الحظر الأخير من استثناء الا في حالة ما اذا تعرضت الدولة المجنى عليها للهزيمة ، اذ لا مانع من السماح لها باللجوء الى استخدام الأسلحة المحرمة كوسيلة أخيرة لتلافى الهزيمة ، وللحيلولة بين المعتدى وبين قطف ثمار عدوانه [1] . وتتصل الثانية : بالهجوم بأسلحة ذرية ، وفى هذه الحالة نرى أنه لا مندوحة عن القول باباحة الدفاع بنفس الأسلحة تحقيقا لشرط التناسب واستنادا الى مبدأ المعاملة بالمثل ، ولكنا نرى من ناحية أخرى أن الأمر فى النهاية سيفضى الى تدمير العالم كله ، وليس من حل لتلافى هذه النتيجة التى يفرضها المنطق القانونى . الا بشحذ الهمم نحو تقييد الحد من استعمال الأسلحة الذرية — كما حدث فى التقارب الأمريكى السوفيتى سنة ١٩٧٢ — تمهيدا لتحريم استخدامها مطلقا فيما يعود على البشرية بالخراب المبين [2] .

هذان هما الشرطان الواجب توافرهما فى فعل الدفاع ، ولابد من التعمق فى بحث كل حالة على حده ، خاصة وقد بات الأمر ميسورا بعد تعريف العدوان سنة ١٩٧٤ ، وسوف يكون الأمر أكثر يسرا عند تضمين الميثاق نصا ينطوى على ذلك التعريف بعد أن أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها فى هذا الخصوص .

١٩ — ذاتيته :

يتضح من كل ما تقدم أن الدفاع الشرعى سبب مبيح للجريمة

ـيا اقناع الرأى لعام الدولى ، والحقيقة ان قرار استخدامه انما تحكمه اعتبارات سياسية وعسكرية متعددة ، الدكتور احمد موسى — المقال السابق — ص ١١ .

(١) الدكتور ويصا صالح — المرجع السابق — ص ٣١٣ .

(٢) الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ٥٥؛ ؛ والدكتور ويصا صالح — المرجع السابق — ص ٣١٤ ، ٣١٥ .

الدولية ، يسقط عنها الصفة الآثمة ، وهو يتميز عن غيرها من أسباب الاباحة مثل : حالة الضرورة والمعاملة بالمثل والتدخل ، كما يتميز عن بعض الصور القريبة منه والتى لا تعد من أسباب الاباحة مثل رد الفعل العكسى (١) .

ويشترك الدفاع الشرعى مع حالة الضرورة فى وحدة الأساس الذى يستندان اليه ، ألا وهو حماية مصلحة أحق بالرعاية ؛ وهى مصلحة المعتدى عليه ، وتنحصر أوجه الخلاف بينهما فى أن الدفاع الشرعى يتمثل فى رد عدوان غير مشروع ، أما الضرورة فهى تصد خطرا قد يكون مشروعا أو غير مشروع ، وفى القانون الداخلى يختلف الأثر الناجم عن كل منهما ، فهو يبيح الجريمة فى حالة الدفاع الشرعى بينما يحول دون توافر المسئولية فى حالة الضرورة ، أما فى القانون الدولى الجنائى فان حالة الضرورة تعتبر فى رأى جانب من الفقه من أسباب الاباحة ، وفى رأى جانب آخر من موانع المسئولية .

ويتفق الدفاع الشرعى مع المعاملة بالمثل فى أن كليهما ينطوى على ارتكاب مخالفة دولية ردا على مخالفة سابقة ، ولكنهما يختلفان بعد ذلك من عدة وجوه : أولها : أن غرض الدفاع الشرعى يتمثل فى دفع عدوان مسلح حال وغير مشروع فهو بذلك ذو صفة وقائية (٢) ؛ بينما يتحصل غرض المعاملة بالمثل فى ايقاف الدولة المعتدية عن الاسترسال فى عدوانها واقتضاء التعويض ، فهو بذلك يحمل معنى الجزاء ؛ وثانيهما : أن الدفاع الشرعى يتمثل فى الرد الحال على عدوان حال ، ولا محل له بعد زواله ، أما المعاملة بالمثل فهى تكون بعد تمام العدوان ، أى أنها تحمل معنى الجزاء ، وثالثها : أن الدفاع الشرعى

---

(١) Al Chalabi : op. cit., p. 34 et ss.

(٢) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 63.

يعتبر مباحا استنادا الى المادة (٥١) من الميثاق التى تعتبره استثناء على المادة (٢/٤) الخاصة بتحريم اللجوء الى القوة لفض المنازعات الدولية ، أما المعاملة بالمثل فقد فقدت قيمتها الشرعية بمقتضى المادة (٢/٤) سالفة الذكر ، وغدت محل هجوم من جانب الفقه وخاصة فى وقت السلم .

وفى مجال التمييز بين الدفاع الشرعى والتدخل المسلح L'intervention armée نقرر أن هذا الأخير يتمثل فى اقحام دولة نفسها فى شئون دولة أخرى لفرض سيطرتها عليها عن طريق الحرب ، فهو بذلك تدخل فردى بحت ينطوى على عدوان على تلك الدولة يختلف عن التدخل الجماعى الذى يمارس فى نطاق الأمم المتحدة ، أو يباشره مجلس الأمن بقصد حفظ السلم والأمن الدوليين ، وفى غير الحالات التى لا يعتبر فيها التدخل الانفرادى من قبيل الدفاع الشرعى فهو سلوك غير مشروع ، وذلك على عكس الدفاع الشرعى ذى الصفة المشروعة بنص الميثاق ، ومن ثم كان تحريمه مطلقا بمقتضى نص المادة (٢/٣) ، كما أن الجمعية العامة للامم المتحدة قد أدانته عدة مرات ، أهمها سنة ١٩٥٦ حيث أدانت التدخل الانجليزى الفرنسى فى شئون مصر ، والتدخل الروسى فى شئون هنغاريا ، كما أدانته محكمة العدل الدولية وهى بصدد الفصل فى التدخل الانجليزى فى المياه الاقليمية الألبانية والمعروف بقضية مضيق «كورفو» (١) .

وأخيرا .. فان الدفاع الشرعى يتميز عما يسمى برد الفعل العكسى Rétorsion فى أن هذا الأخير لا ينطوى على تدابير مخالفة للقانون ، فهو يفترض تعارضا بين مصالح دولتين ، فتتخذ احداهما حيال الأخرى تدابير غير ودية وغير قانونية فى ذات الوقت ، فترد عليها

---

(٢) Delvanis : op. cit., p. 74

الأخرى بتدابير مماثلة [١] ، دون اللجوء الى القوة المسلحة ، ومن هنا يظهر الفارق تينه وبين الدفاع الشرعى لذى يتمثل فى مخالفة دولية ردا على مخالفة دولية سابقة ، ولكنها تباح استنادا الى ترجيح مصلحة المدافع على مصلحة المعتدى .

٢٠ ـ الدفاع الشرعى الجماعى :

يفترض الدفاع الشرعى الجماعى وجود تنظيم أو اتفاق اقليمى يخول لأعضائه تقديم المساعدة المتبادلة فيما بينهم اذا ما تعرض أحدهم لعدوان مسلح ، فهو لا ينشأ دون معاهدة دولية سابقة على ممارسته ، تصدر عن تنظيم اقليمى معين [٢] ، يعطى الحق فى انشاء أحلاف دفاعية ومعاهدات دولية تبرر استخدامه [٣] .

وقد عرفت هذه الصورة من صور الدفاع الشرعى قبل عصبة الأمم مستندة الى وجود علاقة معينة بين مجموعة من الدول : كالجوار الجغرافى ، أو الالتقاء الفكرى ، ووجدت تسجيلا فى مبدأ « مونرو Monroe » الشهير سنة ١٨٢٣ الذى اعتبر أى تدخل أوربى فى شئون احدى الولايات المتحدة الأمريكية مبررا للدفاع الشرعى من جانب بقية الولايات [٤] ، وتمسكت به أكثر من مرة فى النصف الأول من القرن العشرين ، كما ورد النص عليه اجمالا فى « عهد » عصبة الأمم وبعض المواثيق الدولية الصادرة فى أثناء قيامها [٥] ، وأشارت

---

(١) راجع ماتقدم رقم ١١ ص ٣٠ وما بعدها .

(٢) Deivanis : op. cit., p. 156.

(٣) Al Chalabi : op. cit., p. 100 et ss ;
Sorensen : op. cit., p. 768.

(٤) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 76.
والدكتور ويصا صالح ـ المرجع السابق ـ ص ٤٧٦ وما بعدها .

(٥) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 77, 78.
والدكتور ويصا صالح ـ المرجع السابق ـ ص ٤٨١ وما بعدها .

اليه المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة وان لم تعرفه ، ومع ذلك فقد بات مستقرا فى الفقه أنه يستلزم قيام تنظيم اقليمى ، ولم تحدد نصوص الميثاق مضمون هـذا التنظيم ، وهـو على أية حال ينصرف الى كل اتفاق ينتظم مجموعة من الدول تتقارب جغرافيا واجتماعيا [1] ، مثل جامعة الدول العربية سنة ١٩٤٥ ، ومنظمـة الدول الامريكيـة التى أعيد تنظيمها سنة ١٩٤٨ ، واتحاد أوربا الغربية سنة ١٩٤٩ ، ومنظمة الوحدة الافريقية سنة ١٩٦٣ ، وقد يتخذ هذا التنظيم الاقليمى صورة الأحلاف العسكرية ، مثل حلف شـمال الأطلنطى — الذى ينتظم دول أوربا الغربية — المنشأ سنة ١٩٥٤ ، وحلف وارسو — الذى ينتظم دول أوربا الشرقية — المنشأ سنة ١٩٥٥ [2] .

وفى سبيل تحديد شروط الدفاع الشرعى الجماعى تقرر أن فكرة التنظيم الاقليمى سالفة الذكر تعتبر مفترضا لنشوء الحق فى استعماله بشرط توافر الشروط المتعلقة بالدفـاع الشرعى الفردى ، ونسـتطيع بعد ذلك أن نضيف الملاحظتين الآتيتين :

الأولى : أن الدول الأعضاء فى التنظيم الاقليمى أو الحلف العسكرى هى التى تقرر شروط العدوان باعتبار أنه يعد واقعـا عليهـا بمقتضى الاتفاق المعقود فيما بينهم ، وأن مثل هذا التقدير هو الذى يجعلهـا تفكر فى ضرورة التدخل دفاعا شرعيا عن الدولة أو الدول التى تعرضت

---

(١) الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ٤٨٢ .

(٢) راجع المادة السادسة من ميثاق جامعة الدول العربية ، والمبدا الخامس من المبادىء التى تحكم منظمة الدول الامريكية ، والمادة الرابعة من ميثاق اتحاد أوربا الغربية ، والمادتين الحادية عشرة والثانية عشرة من ميثاق اديس ابابا الذى انشئت بمقتضاه منظمة الوحدة الافريقية ، والمادة الخامسة من ميثاق حلف شمال الاطلنطى ، والمادة الرابعة من ميثاق حلف وارسو .

العدوان ، ويقع عليها التزام التحقق من كافة شروطه ، ومن شأن هذا التقدير الجماعي للموقف أن يحول دون التعسف في استعمال حق الدفاع الشرعي .

الثانية : أن هذه الدول حين تهب لنصرة حليفاتها يجب أن تلتزم بشرطي اللزوم والتناسب المتطلبين في فعل الدفاع ، فلا تلجأ اليه الا اذا انعدمت كافة الوسائل التي قد تصلح في انهاء النزاع سلما ، واذا لجأت اليه فان أفعالها يجب أن تكون متناسبة مع جسامة الاعتداء ، وعليها ألا تلجأ الى استخدام الأسلحة النووية أو المحرمة الا في الحدود التي سبق بيانها في شأن الدفاع الشرعي الفردي ..

٢١ ـ رقابة مجلس الأمن :

ان حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي ــ كما هو في القانون الداخلي ــ ليس مطلقا ، فهو يخضع لرقابة لاحقة من جانب مجلس الأمن ، صاحب السلطة المختصة بحفظ السلم والأمن الدوليين . وقد سلف القول ان المادة (٥١) من الميثاق توجب ابلاغ مجلس الأمن فورا بالتدابير المتخذة على أساس الدفاع الشرعي لكي يستطيع بدوره ممارسة اختصاصاته فيما يراه ملائما لحفظ السلم والأمن الدوليين ، وباستقراء نصوص الميثاق المتعلقة بهذه الجزئية نستطيع ايراد الاحكام الآتية (١) .

أولا : يقع واجب ابلاغ مجلس الأمن على الدولة المجني عليها بصفة أصلية ، والتي اتخذت من التدابير ما اعتبرته ممارسة لحقها في الدفاع الشرعي ، كما يقع أيضا على دولة ليست هي المعتدى عليها أصلا ولكنها تجد نفسها في حالة دفاع شرعي لكونها صاحبة

---

(١) Al Chalabi : op. cit., p. 1èl et ss

مصلحة غير مباشرة ، تطبيقا لنصوص اتفاقية أو حلف يفرض عليها ذلك وفقا لحق الدفاع الشرعي الجماعي ، ويقع في النهاية على عاتق أية دولة لا ترتبط مع الدولة المجنى عليها باتفاق اقليمي أو حلف عسكري ، استنادا الى نص المادتين (٣٤،٣٥) من الميثاق الذين يجيزان لكل عضو في الأمم المتحدة أن ينبه مجلس الأمن أو الجمعية العامة الى أي نزاع أو موقف يحتمل أن يؤدي الى احتكاك دولي لكي يقرر ما اذا كان استمراره يؤدي الى تهديد السلم والأمن الدوليين بالخطر أم لا . وقياسا على ماهو حاصل في القانون الداخلي قرر أن مثل هذا الالتزام يتعلق بالنظام العام الدولي ، ومن ثم يكون لكل ذي مصلحة مباشرة أو غير مباشرة ، أو لكل عضو في الجماعة الدولية ، حق الابلاغ عنه ، صونا للسلم والأمن الدوليين .

ثانيا : يلتزم مجلس الأمن فور ابلاغه بفحص الشكوى والتحقق من جديتها ، وتوافر شروط العدوان في فعل الدولة المعتدية ، وشروط الدفاع في فعل الدولة المعتدى عليها ، ويخلص بعد ذلك الى احدى نتيجتين : اما توافر العدوان ومشروعية الدفاع وإدانة الدولة المعتدية، واما عدم توافر العدوان وعدم مشروعية الدفاع واعتبار هذا الأخير عدوانا ، وفي الحالتين يقوم باصدار قرار بتوقيع العقوبات الجماعية على الدولة المخطئة لخروجها على محارم القانون الدولي ، ولكن مثل هذه العقوبات يكون ذا صفة نظرية لأن مجلس الأمن لا يملك سلطة عقابية فعالة تكفل تنفيذ ما يصدر عنه من قرارات .

---

(1) **Al Chalabi : op cit., p. 169 et ss.**

٢٢ ــ آثاره :

يترتب على توافر الشروط اللازمة لقيام الدفاع الشرعى ـ التفصيل المتقدم ــ صيرورته مباحا ، وبديهى أن الذى يقوم بأ الدفاع هم موظفو الدولة ، سواء كان ذلك بناء على أمر صادر م القائد العام ، أو كانت هذه الأفعال داخلة فى مجال سلطتهم التقديرية، وهم يستطيعون الاحتجاج تتوافر هذه الشروط على فرض محاكمتهم دوليا .

وطبقا للطبيعة الموضوعية لأسباب الاباحة ، فان الفعل لايعتبر جريمة على وجه الاطلاق ، ويستفيد من الاباحة كل من ساهم فى الجريمة بصفة الفاعل الأصلى أو الشريك ، وعليه تستفيد الدولة المشتركة فى أعمال الدفاع بمقتضى نظام الدفاع الشرعى الجماعى من تلك الاباحة .

واذا كان مجلس الأمن هو الذى يقرر توافر شروط الدفاع الشرعى ، فان ذلك يفترض سلفا قيام الدولة المجنى عليها ــ المدافعة ــ بتقديم مايثبت قيام العدوان المسلح الغير مشروع ، واستجماعه لبقية شروطه ، ثم اثبات التزامها بشرطى اللزوم والتناسب وهى بصدد الدفاع .

٢٣ ــ تجاوز حدوده :

يقصد بتجاوز حدود الدفاع الشرعى الاخلال بشرط التناسب ، أى التوسل بوسائل أكثر جسامة من تلك التى استخدمت فى العدوان [٢] ويسأل المتجاوز فى القانون الداخلى عنه بوصف العمـ

(١) Pella : La criminalité : op. cit., n. 139. p. 200.

ان كان بسوء نية ، ويخفف عليه العقاب ـ أى يعتبر ظرفا مخففا ـ ان كان بحسن نية [1] ، أما فى القانون الدولى الجنائى فان التجاوز يعتبر جريمة دولية تبرر الدفاع الشرعى من قبل المعتدى الأصلى ، ولكن ذلك مشروط بتوافر القصد العدوانى ـ أى سوء النية فى القانون الداخلى ـ فاذا كان التجاوز نتيجة اساءة تقدير من جانب الدولة المعتدى عليها ، فانها تسأل عنه مسئولية غير عمدية .

المبحث الثالث

حالة الضرورة

٢٤ ـ تقسيم :

نتناول فيما يلى التعريف بحالة الضرورة وبيان أساسها وشروطها فى القانون الداخلى ، ثم ننتقل الى بيان وضعها فى القانون الدولى الجنائى .

٢٥ ـ الوضع فى القانون الداخلى :

تتمثل حالة الضرورة فى القانون الداخلى فى خطر جسيم حال ـ أو وشيك الحلول ـ على النفس ـ أو المال ـ فى بعض التشريعات ـ يهدد مصلحتين ـ أو أكثر ـ مشروعتين ، بحيث لايمكن صيانة احداهما الا باهدار الأخرى ، ومن هنا فان موقف «المضطر» يختلف عن موقف «المدافع» ـ فى الدفاع الشرعى ـ لأن هذا الأخير يقف تجاه فعل غير مشروع ، أما الأول فهو يقف ضد القانون ، ومن ثم كان فعل المدافع موجها ضد معتد ، على عكس فعل المضطر الذى يكون موجها ضد برىء .

---

(١) راجع المادة (٢٥١) عقوبات مصرى .

وتجد حالة الضرورة أساسها فى مبدأين : يتعلق أولهما بغريزة البقاء ، لأن القانون لايتطلب من الشخص أن يكون شجاعا ومضحيا بمصلحته فى سبيل اقرار مصلحة الغير ، ويتصل ثانيهما بترجيح المصالح، وهو مايستلزم اعترافه سلفا بمبدأ تدرج الحماية القانونية لهذه المصالح ، بحيث يستسيغ اهدار بعضها فى سبيل صيانة الأخرى ، اذا كانت هذه الأخيرة تمثل قيمة اجتماعية أسمى .

ودون الدخول فى تفصيل الخلاف الفقهى حول الطبيعة القانونية لحالة الضرورة ، وما اذا كانت من أسباب الاباحة أو موانع المسئولية.. فمن المقرر أن الدفع بها يستلزم بضعة شروط تتعلق بالخطر وبفعل الضرورة . فبالنسبة للخطر يشترط فيه أن يكون حالا - أو وشيك الحلول - وجسيما ، مهددا النفس - والمال فى بعض التشريعات - وليس لارادة المهدد به دخل فى حلوله وعدم التزامه بتحمل نتائجه ، أما عن فعل الضرورة فيشترط فيه أن يكون لازما لدرء هذا الخطر ومتناسبا مع قدره .

هذه هى خلاصة وضع حالة الضرورة فى القانون الداخلى ، فما هو وضعها فى القانون الدولى ؟

٣٦ - الوضع فى القانون الدولى :

ساد فى فقه القانون الدولى التقليدى اعتقاد بأن الضرورة صورة من صور الدفاع الشرعى ، لدرجة أن الفقهاء كانوا يتخذون من بعض الوقائع الدولية مثل «حادثة الكارولين» سنة ١٨٣٧ مثالا لاثبات وجودها [١] ، ومع تطور الفكر اتضح الفارق بينهما وضوحه فى القانون

(١) راجع فى عرض هذا الاتجاه : الدكتور ويصا صالح - المرجع السابق ، ص ٣٠٢ ، وراجع أيضا «بلا» فى مؤلفه عن «الاجرام الجماعى للدول» سالف الذكر رقم ١٢٤ ص ١٨٨ ومابعدهما ؛ حيث يراها من موانع المسئولية .

الداخلى ، وأصبحت تفهم على أنها «حالة تكون فيها الدولة مهددة بمقتضى تقديرها الموضوعى للأمور بخطر حال أو وشيك الحلول — جسيم يهدد وجودها أو نظامها الأساسى أو شخصيتها أو استقلالها بحيث لا تستطيع تفاديه الا باهدار مصالح أجنبية مشروعة بمقتضى أحكام القانون الدولى (١) » .

ومن هذا التعريف يبين أن جوهر «حالة الضرورة» فى القانون الدولى لا يختلف عن نظيره فى القانون الداخلى ، ومع ذلك فان مجال تطبيقها من الضآلة بمكان ، ويرجع ذلك الى عدم صلاحية الأساس الذى تستند اليها فى القانون الداخلى للتطبيق فى المجال الدولى ، مما حمل جانبا من الفقه على الادلاء بمزيد من الاعتراضات التى تحول دون تطبيقها فيه ، بينما تلطف جانب آخر فقصر نطاق تطبيقها على حالات ضئيلة ، وسوف نفصل هذه الأمور تباعا .

اولا : اختلاف الاساس : لا يصلح أى من الأساسين اللذين تستند اليهما الضرورة فى القانون الداخلى للتطبيق فى مجال القانون الدولى : فبالنسبة للأول ـ الخاص بمبدأ حب البقاء auto-conservation تقرر عدم امكان تطبيقه على الدولة ، لكونها مخلوقا صناعيا أنتجته الحيلة ، مما يعنى تجرده من الغرائز الخلقية ؛ وبالنسبة للثانى — الخاص بمبدأ المصلحة الراجحة interet preponderant تقرر أيضا عدم امكان تطبيقه فى العلاقات الدولية ، لأنه ليس من وظيفة القانون الدولى تقييم المصالح الخاصة بالدول — كما هو الحال فى القانون

---

(١) Stefan Glaser : Quelques remarques sur l'état de necessité en droit international. Révue Pénale Belge 1952. p. 570 et ss; Ibid : L'infraction, op.cit., p. 82.

والدكتور محمود نجيب حسنى — المرجع السابق — ص ٥٩٠ ، والدكتور محمد محى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٣٣٦ وما بعدها ، والدكتور حميد السعدى ، المرجع السابق ، ص ٢٩٥ .

الداخلى — وتدريج الحماية المقررة لكل منهما ، وانما تنحصر تلك الوظيفة فى كفالة التعايش السلمى بين أشخاصه ليس غير ، وفى سبيل بلوغ هذه الغاية ، يكفل لكل دولة ذاتيتها واستقلالها فى تسيير أمورها ، ولا يورد عليها من قيد سوى ماتعلق بعدم تعسفها فى استعمال حقوقها على نحو يضر بمصالح غيرها من الدول ، ومن هنا قيل ان استقلال كل دولة ينتهى ببداية استقلال الأخرى ، والقول بغير ذلك يعنى تقويض القانون الدولى من أساسه (١) .

ثانيا : صعوبة التطبيق : يترتب على اختلاف أساس حالة الضرورة فى المجال الدولى صعوبة الأخذ بها كسبب اباحة أو كمانع مسئولية ، وذلك للأسباب الآتية :

١ — عدم وجود سلطة قضائية دولية تتكفل بالتحقق من توافر شروط حالة الضرورة ، وترتيب الأثر الناجم عنها ، ومن شأن هذا أن يشيع الاضطراب والفوضى فى المجتمع الدولى .

٢ — ان الاعتراف بها يؤدى الى اهدار المبادىء التى يسعى القانون الدولى الى اقرارها ، وتفصيل ذلك : أن جانبا من الفقه يرفض اعتبارها سبب اباحة ، ويكيفها على أنها من موانع المسئولية ، ومن شأن الأخذ بهذا التكييف الأخير أن تظل للفعل صفته الآثمة ، وان انتفت مسئولية الفاعل ، مما يستتبع امكانية استعمال الدفاع الشرعى ضده ، ويفضى فى النهاية الى تعريض الأمن الدولى للخطر ، والاطاحة بالغاية المستهدفة بالقانون الدولى .

---

(١) Vespasien Pella : La guerre-crime et les criminels de guerre. Paris 1946, p. 47 et ss ; Glaser : L'infraction . op cit., p. 85.

٣ — ان صعوبة التطبيق تتجلى بصورة أوضح فى فترات الحروب، حيث تتضارب مصالح الدول المتحاربة ، لأن كل حرب تستتبع تعريض هذه المصالح لأخطار متبادلة ، ويترتب على الاعتراف بحالة الضرورة ،ولو فى صورة مانع مسئولية، الاعتراف بها للدولة المعتدية — أى التى أثارت الحرب — وذلك تطبيقا لمبدأ المساواة بين الدول المتحاربة ، وهو مالا يتفق مع اعتبارات العدالة فى شىء (١)

من أجل هذا رفضت محكمتا نيرمبرج وطوكيو دفوع المتهمين من كبار مجرمى الحرب الخاصة بحالة الضرورة ، ولم تريا فيها مايبرر جرائمهم ، أو حتى يحول دون تحريك مسئوليتهم عنها (٢) .

ثالثا : ندرة حالات التطبيق : وهكذا يرفض الرأى الراجح فى الفقه الدولى الحديث الاعتراف بحالة الضرورة سواء كسبب اباحة أو جرائمهم ، أو حتى يحول دون تحويك مسئوليتهم عنها (٢) .

الأولى : اذا كان طرفا النزاع — أو أطرافه — المطروح — فردين أو أفرادا — ذوى شخصية دولية ، اد يجب حينئذ الاعتراف بحالة الضرورة ، والتحقق من توافر شروطها ، كما يتطلبها القانون الداخلى، بل يجب التوسع فيها بحيث تشمل تقديم المساعدات الضرورية للغير (٣)

الثانية : حالة الضرورات الحربية necessités militaires وهى تلك التى يتنكر فيها الطرف المحارب بسبب ضرورات الحرب لقوانين

---

(١) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 84.

(٢) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 86 note (79)

والدكتور محمود نجيب حسنى — المرجع السابق — ص ٦٠ ، ٦١ .

(٣) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 86.

والدكتور حميد السعدى — المرجع السابق — ص ٢٩٨ .

تلك الأخقير وعادتها (١) فى سبيل تنفيذ خطة حربية معينة ، وقد وجدت ألمانيا فيها ذريعة لدفع مسئوليتها أثناء محاكمات الحرب العالمية الثانية ، وذلك بحجة أن ضرورة الحرب تبرر انتهاك قوانينها ، ومع ذلك فقد تبينا أن محكمتى نيرمبرج وطوكيو قدرفضتا هذا الدفع بصفة عامة بالنسبة لكافة الجرائم التى ارتكبها الألمان ، وبصفة خاصة بالنسبة لجرائم الحرب (٢) . وبالرجوع الى قوانين وعادات الحرب ، نجد أنها قدرت مقدما الحالات التى تعد من قبيل الضرورات الحربية التى تسمح للمحارب بمخالفة قاعدة دولية جرى العرف بها ، من ذلك — مثلا — مانصت عليه اللائحة الملحقة بالاتفاقية الرابعة من اتفاقيات لاهاى سنة ١٩٠٧ من تحريم استعمال السم والأسلحة المسمومة ، وقتل أو جرح أفراد العدو على غرة ، أو الذين ألقوا سلاحهم (م ٢٣) ، بالاضافة الى حظر تدمير ممتلكات العدو أو الاستيلاء عليها — الا اذا اقتضت ذلك ضرورات الحرب — فضلا عن عدم التعسف فى فرض الضرائب — مواد ٤٧ وما بعدها — من جانب الدولة المحتلة على الشعب المهزوم .

وصفوة ما تقدم جميعه ، أن حالة الضرورة كسبب اباحة أو

---

(١) تنهض هذه القوانين على وجوب التوفيق بين المقتضيات العسكرية التى لاتستهدف سوى النصر ، وبين مقتضيات النظام الدولى الاعلى التى تهدف باسم العدالة والانسانية الى الحد من حرية المحاربين وتقليل آثار الحرب . راجع الدكتور : محمد محى الدين عوض — المرجع السابق ، ص ٣٤٠ .

(٢) وقد بررت المحكمتان رفضهما بأن الاعتراف بحالة الضرورة من شأنه ان يقوض تماما قوانين وعادات الحرب .

(٣) راجع أمثلة اخرى لتحديد نطاق الضرورات الحربية فى نصوص المواد (٥٠) من الاتفاقية الاولى من اتفاقيات جنيف سنة ١٩٤٩ ، (٥١) من الاتفاقية الثانية ، (١٤٧) من الاتفاقية الرابعة ، راجع
Glaser : L'infraction : op. cit., p. 86; **Lombois** : op. cit., no. 103. p. 108.
والدكتور محمد محى الدين عوض — المرجع السابق ، ص ٣٤١ .

مانع مسئولية لاتحظى فى المجـال الدولى بنفس مكانتها فى المجـال الداخلى ، وقد تخوف الفقهاء من اقرارها خشية أن تقود أو تتخـذ ذريعة لتبرير أو دفع المسئولية الناشئة عن الجريمة الدولية ، فتودى بالأهداف المستهدفة بالقانون الدولى، وقد ضؤل نطاق تطبيقها ، بحيث لم يعد الفقه الحـديث يجيزها الا إن كانت بين فردين — أو أكثر — يتمتعان بالشخصية الدولية ، أو كانت ذات صفة حربية بشرط أن تكون فى اطار ما تضمنته قوانين وعادات الحرب .

المبحث الرابع

امر الرئيس الأعلى

٢٧ — تمهيد وتقسيم :

من المقرر أن أمر الرئيس الأعلى يعتبر فى القانون الداخلى — م ٦٣ عقوبات مصرى على سبيل المثال — سببا من أسـباب الاباحـة ، وذلك بشروط معينة ، فهل هى كذلك فى القانون الدولى ؟ نجيب على هذا السؤال فى فقرتين متعاقبتين .

٢٨ — فى القانون الداخلى :

لايخرج الأثر القانونى لأمر الرئيس فى القانون الداخلى عن أحد فروض ثلاثة [١] : يعتبر فى أولها سببا من أسباب الاباحـة يزيل عن الفعل تماما وصف الجريمة ، ويعد فى ثانيها : مانعا من موانع المسئولية

---

(١) **Pella** : La criminalité, op. cit., n. 140 et ss, p. 200 et ss;
Stefan Glaser : L'ordre hiérarchique en droit pénal international, Révue Pénale Belge 1953, p. 283 et ss; **Ibid** · L infraction op. cit., p. 92 et ss; **Lombois** : op. cit., n. 107 et 108, p. 109 et 110

الجنائية مع ابقائه على الصفة الآثمة للفعل ، ويكون ذلك في حالتين : الأولى : اذا كان الأمر الصادر من الرئيس مشوبا بجهل أو غلطا في القانون ؛ بحيث يكون منذ البداية متضمنا تكليف المرءوس باتيان فعل مخالف للقانون ؛ فيأتيه الأخير بحسن نية ، معتقدا مشروعيته ، ومؤسسا هذا الاعتقاد على أسباب معقولة ؛ حتى يكون بمنجاة من المسئولية العمدية والغير عمدية معا [١] ، والثانية : اذا كان هذا الأمر مقترنا باكراه معنوى واقع على المرءوس يعدم لديه حرية الاختيار ، كحالة الأمر الصادر الى الجندى فى معدا تالقتال المقترن بتهديده باطلاق الرصاص عليه ان لم ينفذه . ويكيف فى ثالثها : على أنه مانع من موانع انعقاب ، ويكون ذلك فى حالة ما اذا توافرت شروط الضرورة على الوجه المبين فى المبحث السابق [٢] ، وان كان ذلك نادرا فى التشريع المقارن .

٢٩ ـ فى القانون الدولى :

ذهب البعض الى اعتبار أمر الرئيس سببا من أسباب الاباحة ، استنادا الى واجب الطاعة الذى يلتزم به المرءوس ؛ وخاصة فى الشئون العسكرية ؛ كما أن هذا الأخير يكون فى حالة اكراه أدبى مما يبرر عقاب هذا الرئيس وهو أمر كاف [٣] ، ويتجه الرأى الغالب الى اعتباره مانعا من موانع المسئولية فى الحالتين سالفتى الذكر فى القانون الداخلى

---

(١) الدكتور محمد محيى الدين عوض ـ المرجع السابق ـ ص ٣٤٢ .

(٢) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 92.

(٣) راجع فى عرض هذا الرأى دون الموافقة عليه : الدكتور محمود نجيب حسنى ـ المرجع السابق ـ رقم ٦٢ ص ٦٢ . راجع أيضا
Dr. Aisha Rateb : L'individu et le droit international public. Thèse, Le Caire 1959, p. 111 et ss.

— وهى الغلط فى القانون والاكراه المعنوى — ، وقـد أكد الكثير من المواثيق والأحكام الدولية هذ الاتجاه ، من ذلك مثلا :

أولا : ماضمنته اللجنة الدولية لاصلاح وتطوير القانون الجنائى تقريرها المقـدم لمؤتمر جامعة كمبردج فى ١٤ نوفمبر سـنة ١٩٤١ ، والذى تم اقراره فى ١٥ يوليو سنة ١٩٤٢ ، والخاص بأن أمر الرئيس لايمكن التمسك به الا اذا كان ظاهر المخالفة للقانون .

ثانيا : ماضمنته الجمعية الدولية بلندن قرارها الثانى الصادر فى ديسمبر سنة ١٩٤٣ ، والخاص بوجوب مساءلة كافة أجهـزة الدولة المعتدية دون اعتبار تبرئهم أو وظائفهم بما فى ذلك رئيس الدولة،وعدم اعتبار أمر الرئيس مانعا من المسئولية أو العقاب ، الا اذا توافرت فيه شروط حالة الضرورة بالنسبة للمرءوس [١] .

ثالثا : ما ورد بتقرير القاضى الأمريكى «جاكسون» المقدم لمؤتمر لندن سنة ١٩٤٥ ، والذى ضمن اتفاقيتها الشهيرة الخاصة بمحاكمات كبار مجرمى الحرب من دول المحور ، من وجوب اعطاء المحكمة الدولية سلطة تقدير مدى امكانية قبول أمر الرئيس الأعلى دفعا لمسـئولية المتهم ، حتى لايغدو ذا قوة مطلقة فى اباحة فعـله أو درء مسـئوليته عنه [٢] ، كما وردت نصـوص مشابهة فى لائحتى نيرمبرج وطوكيو ومشروع قانون الجرائم ضد السلام وأمن البشرية [٣] . وتنبه الى أن

---

(١) الدكتور محمد محيى الدين عوض — المرجع السـابق . ص ١٩٥ ، ٢٠٠ .

(٢) راجع مؤلفنا فى « القضاء الدولى الجنائى » — سالف الذكر — رقم ٤٩ ص ٨٢ .

(٣) راجع المادة الثامنة من لائحة محكمة نيرمدج . والمادة السادسة من لائحة طوكيو ، والمادة الرابعة من مشروع قانون الجرائم ضد سلام وأمن البشرية ، وراجع كذلك :

Glaser : L'infraction, op. cit., p. 941.

القواعد العامة كانت تفضى الى اعتبار الرئيس شريكا فى الجريمة التى يأتيها مرءوسه ، ولكن اتفاقيات جنيف الانسانية سنة ١٩٤٩ اعتبرته — خروجا على هذه القواعد — فاعلا أصليا اذا كان قد أصدر أمره بارتكاب احدى الجرائم الجسيمة (١) .

رابعا : ما أشارت اليه محكمة نيرمبرج صراحة من اعترافها بأمر الرئيس كسبب مبيح للجريمة ، أو مانع من موانع المسئولية الدولية الجنائية ، وهى بصدد التعليق على المادة الثامنة من لائحتها ، مقررة أن عبارة هذا النص انما تتفق تماما مع الشريعة العامة للدول ، وأن الأمر الصادر لجندى بالقتل والتدمير — خلافا لما تقضى به القوانين الدولية للحرب — لايمكن أن يبيح مايصدر عن هذا الأخير من جرائم (٢) .

المبحث الخامس

رضاء المجنى عليه

٣٠ — تقسيم :

قد ترتكب الجريمة — داخلية كانت أو دولية — بناء على رضاء المجنى عليه ، فما هو الأثر القانونى المترتب على هذا الرضاء ؟

٣١ — فى القانون الداخلى :

تتجه أغلبية التشريعات الى عدم الاعتراف برضاء المجنى عليه

---

(١) راجع المادة (١/٤٩) من الاتفاقية الاولى ، والمادة (١/٥٠) من الاتفاقية الثانية ، والمادة (١/١٢٩) من الاتفاقية الثالثة ، والمادة (١/١٤٦) من الاتفاقية الرابعة . وراجع كذلك
Glaser : L'infraction : op. cit. p 95.

(٢) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 93 note (95)

كسبب للاباحة ، وخاصة اذا كانت الجريمة منطوية على عدوان على مصلحة يمتد اليها ارتفاق المجتمع كالحياة وسلامة الجسم ، وينهج التشريع المصرى نفس النهج . ولكن هناك من الجرائم ما يتطلب القانون لوقوعه انتفاء الرضاء ، مثل جرائم الاعتداء على الحرية ، وجرائم الاغتصاب ، والسرقة ، ومفاد ذلك انه اذا رضى المجنى عليه بوقوعها عليه كانت الجريمة غير قائمة لانعدام أحد أركانها وليس لتوافر أحد أسباب الاباحة . ويمكن أن نلحق بهذه الجرائم تلك التى يعلق القانون تحريك الدعوى الناشئة عنها على شكوى من المجنى عليه ، وذلك لاعتبارات معينة استوجبت فى نظر المشرع عدم تدخل السلطة القضائية الا اذا قدر المجنى عليه ذلك [1] . وتبرير ما سبق ليس بعسير : لأن المشرع الداخلى لا يستهدف بحمايته للمصالح ارضاء أصحابها ، وانما يستهدف قبل كل شىء اشاعة الطمأنينة والعدالة فى ربوع المجتمع .

٢٣ - فى القانون الدولى :

لا يعترف القانون الدولى برضاء المجنى عليه كسبب للاباحة ، وذلك لأنه لا يسبغ وصف الجريمة الا على الأفعال التى تنطوى على مساس بالمصالح العليا للمجتمع الدولى ، سعيا لتحقيق غاية أسمى ، هى كفالة السلام والأمن الدوليين ، والعبرة فى عدم مشروعية الفعل هى بما يتضمنه القانون الدولى العرفى أو الاتفاقى من أحكام ، وذلك تطبيقا لمبدأ « سمو Prémaute » القانون الدولى على القانون الداخلى [2] . أى أن الفعل يعد جريمة دولية ولو لم تكن له هذه الصفة فى القانون الداخلى .

---

(١) راجع مؤلفنا فى : « شكوى المجنى عليه » - القاهرة سنة ١٩٧٥ - رقم ١١ ص ٣٢ وما بعدها .

(٢) Glaser : Droit Int. pen. op. cit, n. 134 et ss., p. 109 et ss.

ويقر القانون الدولى الجنائى هذا الحكم سواء كانت الجريمة واقعة على الدولة أو على الفرد المتمتع بالشخصية الدولية : ففى الحالة الأولى يتمثل الرضاء فى رضوخ احدى الدول لاجراءات ضارة بمصالحها تحت تأثيرات معينة صادرة من دولة أخرى ذات نفوذ وسطوة على الدولة المجنى عليها ، وفى الحالة الثانية يكون رضاء الفرد صادرا تحت ضغط واقع عليه من قبل دولة أخرى ، كما لو كان أسيرا لديها ، وفى الحالتين يبدو أن الرضاء غير صحيح لصدوره عن ارادة معيبة بغير نقاش . أما اذا فرض وكان انعدام الرضاء ركنا فى الجريمة الدولية ، فان توافره يحول دون قيامها ، مثال ذلك ما نصت عليه المادة (٥٢) من الاتفاقية الثالثة من اتفاقيات جنيف الانسانية الخاصة بمعاملة الأسرى : من حظر تشغيل أسرى الحرب فى الأعمال الضارة بالصحة مالم يكن ذلك برضاه [١] .

à moins qu'il ne soit pas volontaire كما أن هذه الاتفاقيات قد تضمنت جملة نصوص تجعل فيها تنازل أسرى الحرب أو جرحاها عن حقوقهم غير ذى أثر [٢] .

٣٢ ـ خلاصة أسباب الاباحة :

هذه هى أهم الأسباب المبيحة للجريمة الدولية ، وقد رأينا أن السبب الرئيسى فيها هو الدفاع الشرعى الذى حظى بنص ميثاق الأمم المتحدة عليه فى المادة (٥١) بحسبانه استثناء على الحظر العام لاستخدام القوة المسلحة فى فض المنازعات الدولية ، أما عن بقية الأسباب التى تحدثنا عنها فان بعضه قد فقد قيمته مثل «المعاملة بالمثل»

---

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 106.

(٢) راجع المادة السابعة من الاتفاقيات الثلاثة الاول ، والمادة الثامنة من الاتفاقية الرابعة .

لعدم استقامته مع نص المادة (٢/٤) من الميثــاق ، كمــا أن البعض الآخر متنازع عليه مثل حالة الضرورة وأمر الرئيس ورضاء المجنى عليه ، حتى لاتتعدد الثغرات التى ينفذ منها مرتكبو الجرائم الدولية، وينهار الـسلم والأمن الدوليان الذى ما وجــد القــانون الدولى ـــ والقانون الدولى الجنائى باعتباره متفرعا عنه ـــ الا لصيانتهما .

الفصل الثالث

الركن المادى

٢٤ - تمهيد وتقسيم :

يشترط لقيام الجريمة - بصفة عامة - أن تتمثل فى مظهر مادى ملموس فى العالم الخارجى ، اذ بغير هذا المظهر لا ينال المجتمع اضطراب ، ولا يصيب الحقوق الجديرة بالحماية عدوان ، وتترتب على هذا القول نتيجتان : الأولى : أن القانون الجنائى - داخليا كان أم دوليا - لا يحفل بالارادة وحدها اذا لم تفض الى سلوك خارجى ملموس يعتبر انعكاسا لها فى الواقع وبعيدا عن نفسية الجانى، والثانية : أن الانسان وحده هو الذى يتصور أن يكون فاعلا للجريمة ، لأنها لا تعدو أن تكون سلوكا اراديا يعتد به القانون[1] .

وتثور بصدد دراسة الركن المادى للجريمة مشكلتان : تتعلق أولاهما ببيان عناصره ، وتتصل الثانية بتحديد الصور التى يتخذها ، وسوف نتصدى لبحثهما فى مبحثين متواليين .

المبحث الأول

عناصر الركن المادى

٣٥ - تعريف وتقسيم :

يتمثل الركن المادى للجريمة فى سلوك - ايجابى أو سلبى -

---

(١) Pella : La criminalité : op. cit., n. 111, p. 176 et ss;
Glaser : L'infraction : op. cit., p. 11 et ss;
Plawski : op. cit., n. 36. p. 150.

يفضى الى نتيجة يؤثمها القانون . ويبين من هـذا التعريف انه ينهض على عناصر ثلاثة هى : السلوك ، والنتيجة ، وعلاقة السببية بينهما . وسوف نتعرض تباعا لدراسة تلك العناصر – بايجاز تام – فى القانون الداخلى ، ثم – بشىء من التفصيل – فى القانون الدولى .

٣٦ – السلوك :

يعرف السلوك بأنه حركة عضوية ارادية ، وهو بذلك يتحلل الى عنصرين : يتمثل أولهما فى كونه يستلزم استخدام أحد أعضاء جسم الجانى ، ويتطلب الثانى أن يكون ذلك بارادته ، فان لم تحصل هذه الحركة ، أو حدثت نتيجة لقوة ضاغطة على جسم الجانى دفعته مثلا الى الاصطدام بغيره فأصابه : فان الجريمة لا تعد قائمة لانعدام المقومات الرئيسية لركنها المادى . ويتخذ السلوك – بهذا المفهوم – صورا ثلاثة هى : السلوك الايجابى ، والسلبى ، والايجابى بطريق الامتناع . وننبه الى أننا سوف نحاول – بايجاز تام – بيان مفهوم هذه الصور فى القانون الداخلى قبل ايضاح ذلك المفهوم فى القانون الدولى الجنائى .

اولا : السلوك الايجابى :

يكون السلوك ايجابيا اذا تمثل فى حركات عضوية فى جسم الانسان ، بأن استخدمت بعض أعضاء الجسم فى اتيانه ، ويتطلب أغلب الجرائم المنصوص عليها فى القانون الداخلى هذا النوع من

والدكتور محمود نجيب حسنى – المرجع السابق – رقم ٦٩ ص ٦٨ ، الدكتور محمد محيى الدين عوض – المرجع السابق – ص ٣٤٧ وما بعدها ، والدكتور حميد السعدى ، المرجع السابق ، ص ٢٣٥ وما بعدها ، والدكتور محمد محمود خلف – المرجع السابق ، ص ٣٤٧ ، ٣٤٨ .

السلوك ، لأن نصوص هذا القانون انما تقررت - فى غالبيتها - للمنع من ارتكاب أفعال معينة أكثر من تطلبها اتيان هذه الأفعال ، بمعنى أن القانون الداخلى انما يحد من نشاط الأفراد فى أغلب الأحيان ، وقد يدفعهم الى اتيان بعض صوره فى أحيان أخر ، وفى الحالة الأولى نكون بصدد سلوك ايجابى - وهو القاعدة- بينما نكون بصدد سلوك سلبى فى الحالة الثانية - وهو الاستثناء - كما سيجى [1] . ومن أمثلة السلوك الايجابى - فى القانون الداخلى - القتل بالرصاص أو بسلاح أبيض أو بالتسميم ، وكذلك جريمة السرقة ، وجرائم الاعتداء على العرض ، وعلى الشرف والاعتبار ، وعلى المصلحة العامة .. الخ .

ولا يختلف الوضع - فى هذه الجزئية - فى القانون الدولى عنه فى القانون الداخلى ، اذ يتطلب عدد كبير من الجرائم الدولية سلوكا ايجابيا لاتيانها ، وهو يتمثل فى قيام الدولة[2] باستخدام القوة لتحقيق نتيجة يحظر القانون حدوثها ، وتعتبر جريمة حرب الاعتداء أوضح الأمثلة فى هذا الشأن ، وقد نص تقرير مجموعة العمل المقدم الى اللجنة الخاصة بتعريف العدوان سنة ١٩٧٢ على عدة صور للاعمال العدوانية مثل[3] :

---

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 15.
والدكتور محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ، رقم ٦٩ ص ٦٨ ، ٦٩ ، والدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٣٥٧

(٢) يرى « بلا » فى مؤلفة عن الاجرام الجماعى سالف الذكر رقم ١١١ ص ١٧٦ ، ١٧٧ - أن الاحكام الخاصة بالجريمة الدولية لا تظهر الا اذا كانت الدولة هى « مرتكب » الجريمة ، أما الجريمة الدولية التى يرتكبها الفرد ، فان اغلب القواعد المطبقة فى القانون الدولى تكاد أن تكون واجبة التطبيق .

(٣) الدكتور محمد محمود خلف - المرجع السابق - ص ٣٤٩ . وقد اخذ تعريف الجمعية العامة للامم المتحدة بهذه الصور فى القرار الصادر فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ .

١ ــ الغزو أو الهجوم بالقوات المسلحة التابعة لدولة معينة على دولة أخرى ، أى أى احتلال عسكرى ــ ولو كان مؤقتا ــ ناجم عن هذا الغزو أو الهجوم ، أو أى ضم لاقليم دولة أخرى بالقوة سواء كان كليا أو جزئيا .

٢ ــ القصف بالقوات المسلحة التابعة لدولة ضد دولة أخرى ، أو استخدام أية أسلحة فى هذا الشأن .

٣ ــ أى هجوم بالقوات المسلحة التابعة لدولة معينة ضد القوات المسلحة البرية أو البحرية أو الجوية لدولة أخرى .

ويبدو لأول وهلة أن هذه الصور من صور السلوك الاجرامى الايجابى لجريمة حرب الاعتداء متداخلة ، ولكن عند امعان النظر يجد أن كل صورة تستقل بفرضية معينة : فأولاها تتحدث عن الغزو أو الهجوم من دولة ضد أخرى اذا أفضى الى احتلال اقليم الدولة المعتدى عليها سواء كان ذلك بصفة كلية أو جزئية ، وثانيتها تتناول القصف أو العدوان المسلح العابر : أى ذلك الذى لا يفضى الى احتلال كلى أو جزئى ، وثالثتها تخص بالحديث حالة وقوع العدوان على القوات المسلحة البرية أو البحرية أو الجوية ، وفى جميع الأحوال نلاحظ أن هذه الصور من الشمول بحيث تندرج تحتها كافة الصور التى يتخذها السلوك الاجرامى للركن المادى فى جريمة حرب الاعتداء.

ثانيا : السلوك السلبى :

يتمثل السلوك السلبى فى القانون الداخلى فى الاحجام عن اتيان عمل معين يفرض القانون اتيانه : مما يترتب عليه عدم تحقق نتيجة يستلزم القانون تحققها ، وهو بذلك يختلف عن السلوك الايجابى ــ سالف الذكر ــ لأن الجانى فى هذا الفرض الأخير يأتى

نشاطه مخالفا بذلك أمرا بالحظر ، يفضى الى منع حصول نتيجة يرغب القانون فى تحققها ، بينما ينحصر قصد مرتكب السلوك الايجابى فى احداث نتيجة لا يرغب القانون فى احداثها . ومن أمثلة الجرائم الداخلية التى ترتكب بسلوك سلبى امتناع القاضى عن الحكم فى الدعوى المطروحة عليه ، وامتناع الشاهد عن آداء الشهادة ، وامتناع الأم عن ارضاع وليدها ، والامتناع عن تسليم الصغير الى من له الحق فى حضانته ... ، ويلاحظ أن هذا الامتناع لايكفى لقيام الركن المادى للجريمة الا اذا كان مخالفا لواجب قانونى أو اجتماعى يفرض القيام به ، وسوف نفصل هذه الجزئية عند حديثنا عن الصورة الثالثة من صور السلوك — وهى صورة السلوك الايجابى بالامتناع — لوحدة الموضوع.

ولا يختلف جوهر السلوك السلبى فى القانون الدولى الجنائى عن نظيره فى القانون الداخلى ، فهو يتمثل فى احجام الدولة — أو الفرد فى بعض الفروض — عن القيام بعمل يستوجب القانون اتيانه ، مما يفضى الى عدم تحقق نتيجة يوجب القانون تحققها ، وهو مبدأ معترف به فى القانون الدولى الجنائى منذ وقت ليس بقصير ، ولكنه لم يكن يحرك سوى المسئولية المدنية ، ثم ما لبث أن اتضحت أهميته، وأصبح معادلا للسلوك الايجابى . من حيث الأهمية القانونية ، ونسوق على ذلك الأمثلة الآتية (١) .

المثال الاول : ويتعلق بجريمة انكار العدالة Deni de justice حيث تعتبر من الأمثلة التقليدية للسلوك السلبى فى الجريمة الدولية ، وهى تتمثل فى كل نقص يشوب تنظيم أو مباشرة وظيفة القضاء ينطوى على تقصير من جانب الدولة فى واجبها الدولى

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 18 et ss.
والدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٧٠ ، والدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٣٥١ وما بعدها ، والدكتور حميد السعدى ، المرجع السابق ، ص ٢٤١ وما بعدها .

بالحماية القضائية بالنسبة للمقيمين على أرضها ، وخاصة بالنسبة للاجانب ، وهى تتخذ احدى صور ثلاثة : تتمثل أولاها فى حرمان الأجنبى من اللجوء الى القضاء الوطنى ، وهى تنطوى على أفكار للعدالة بالمعنى الفنى ، ولكنها نادرة الحدوث وتكاد أن تكون غير موجودة فى الوضع الراهن للقانون الدولى ، وتنحصر الثانية فى قيام الكثير من العراقيل التى لا يستطيع معها الأجنبى اقتضاء حقه من القضاء الوطنى ، وتتخذ الثالثة صورة صدور حكم منطو على مجافاة صريحة وجسيمة للعدالة ، ولا يكفى فى هذه الحالة الأخيرة أن يكون الحكم منطويا على مجرد اختلاف فى وجهات النظر حول تفسير القانون أو تأويله . وبناء عليه يعتبر مبدأ انكار العدالة صورة من صور الجريمة السلبية ، وقد أصبح مسلما به فى شتى بقاع العالم المتمدين ، ونصت عليه اللائحة الخاصة بالاتفاقية الرابعة من اتفاقيات لاهاى سنة ١٩٠٧ — م ٢٣/حـ — مقررة التزام المحتل بالسماح لمواطنى العدو باللجوء الى القضاء الوطنى ، والا كان مرتكبا لهذه الجريمة .

المثال الثانى : ويتصل بضرورة تحقيق الاتساق بين التشريع الوطنى والدولى ، وذلك تطبيقا لمبدأ سمو القانون الأخير على الأول . ويفترض هذا المثال وجود معاهدة أو اتفاقية دولية تفرض على أطرافها التزاما معينا ، يستوجب اعادة النظر فى قوانينها الداخلية بحيث يتحقق الاتساق بينها وبين هذه المعاهدة أو الاتفاقية : فان امتنعت عن كفالة هذا الاتساق كان هذا الامتناع جريمة دولية ، والأمثلة على ذلك غير قليلة فى القانون الدولى الاتفاقى : من ذلك ما نصت عليه المادة التاسعة والعشرون من اتفاقية الصليب الأحمر المعقودة فى جنيف سنة ١٩٢١ من التزام الدول الموقعة عليها بأن تضمن تشريعاتها الداخلية ، النصوص الجنائية اللازمة للعقاب على الاخلال بما ورد

فيها من أحكام[١] ، وما نصت عليه اتفاقيات جنيف الانسانية سنة ١٩٤٩ من حكم مماثل يقضى بالزام أطرافها بوضع أى تشريع يلزم بفرض عقوبات فعالة على الأشخاص الذين يقترفون احدى المحاولات الجسيمة لهذه الاتفاقية أو يأمرون بها ، فضلا عن التزامهم بالبحث عن الأشخاص المهتمين باقترافها أو الأمر بها ، وتقديمهم للمحاكمة أمام محاكمهم الوطنية دون اعتبار لجنسياتهم أو تسليمهم الى دولة أخرى مختصة ـ اذا أجاز التشريع الوطنى ذلك ـ من أطراف الاتفاقية اذا كانت لديها أدلة اتهام كافية[٢] ، واذا تعلق الأمر بالتزام تعاقدى ثابت فى معاهدة تتصل بالأفراد اتصالا مباشرا فان الدول المتعاقدة فى هذه الحالة تكون ملتزمة بتضمين المعاهدة أو محتوياتها فى قوانينها الداخلية، ووهو مايستتبع اصدارها أو نشرها القانون الخاص أو المعاهدة ذاتها فى شكل قانون تعدل بها تشريعها السابق بحيث يتحقق الاتساق بينه وبين تلك المعاهدة .

المثال الثالث : وينصرف الى نص المادة الثالثة من مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية ، حيث اعتبر من صور الركن المادى للعدوان بطريقة سلبية سماح سلطات الدولة لعصابات مسلحة

---

(١) واستجابة لذلك أصدر المشرع المصرى القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٤٠ مضيفا نص المادتين (٢٥١ مكرر) الخاصة بتشديد عقوبة القتل أو الضرب أو الجرح اذا وقع على الجرحى أثناء الحرب ولو كانوا من الأعداء ، والمادة (٣١٧/تاسعا) الخاصة بتشديد العقاب على السرقات التى تحصل على هؤلاء المتقدم ذكرهم .

(٢) راجع المادة (٤٩) من الاتفاقية الاولى الخاصة بتحسين حال والمرضى من أفراد القوات المسلحة البرية ، والمادة (٥٠) من الاتفاقية الثانية الخاصة بتحسين حال الجرحى والمرضى والغرقى من أفراد القوات البحرية ، والمادة (١٢٩) من الاتفاقية الثالثة الخاصة بمعاملة أسرى الحرب ، والمادة (١٤٦) من الاتفاقية الرابعة الخاصة بحماية المدنيين أثناء الحرب .

باستخدام اقليمها كقاعدة لعملياتها أو قاعدة انطلاق للاغارة منها على اقليم دولة أخرى ، وسماح سلطات الدولة بنشاط منظم يستهدف اثارة حرب مدنية أو تنفيذ أعمال ارهابية فى دولة أخرى[1] .

ثالثا : السلوك الايجابى بالامتناع : يتمثل هذا النوع من السلوك فى القانون الداخلى فى الاحجام عن اتيان سلوك معين يفضى الى تحقق نتيجة يحظر القانون تحققها ، وهو بذلك يختلف عن الصورة السابقة اختلافا كبيرا ، ويعتبر تحقق النتيجة[2] هو المعيار الفاصل بينهما : ففى الجريمة السلبية البحتة يتخذ الركن المادى صورة الامتناع المجرد دون ما حاجة الى أن تعقبه نتيجة اجرامية من نوع معين ، أى

---

(١) ومن القضايا الدولية الشهيرة فى هذا الصدد قضية «الاباما Alabama » – سنة ١٨٦٥ : سنة ١٨٧٢ – ، وتتخلص فى أن نزاعا قد نشب بين كل من انجلترا وامريكا بشأن سفينة القرصنة المسماة بالالاباما ، والتى صنعت فى ميناء انجليزى واستخدمتها الولايات الامريكية الجنوبية خلال حرب الانفصال ، وقد تبين للحكومة الامريكية – بعد انتهاء الحرب – أن هذه السفينة كانت قد احدثت اضرارا جسيمة بتجارة الولايات الشمالية مما دفعها الى مطالبة انجلترا بتعويض تلك الأضرار سارعت الأخيرة الى رفضه ، مما ادى الى حدة التوتر بين الدولتين لدرجة اشرفت على نشوب الحرب بينهما ؛ ثم اتفقتا فى النهاية على عرض النزاع على التحكيم الدولى . وارتضتا عندما أن يتبع المحكمون القواعد المنصوص عليها فى اتفاقية واشنطون سنة ١٨٧١ – ومنها امتناع الدولة المحايدة عن بناء السفن الحربية او تسليحها فى اقليمها لصالح احد الأطراف المتحاربة ؛ وعدم سماحها بجعل موانئها مركزا للعمليات الحربية لاحدى الدول المتحاربة – وقد خلص المحكمون الى ادانة انجلترا ، التى احتجت على تلك الادانة ؛ ولم يكن هذا القرار حال دون نشوب الحرب بين الدولتين ، وبعد هذا الحكم ظهر فى القانون الدولى مايسمى بواجب الامتناع devoir d'abstention اى امتناع الدولة المحايدة عن تقديم اية مساعدة عسكرية او مالية لاحدى الدول المتحاربة ، فان أخلت بهذا الالتزام . كانت مسئولة عن جريمة دولية اتخذ ركنها المادة صورة السلوك السلبى . راجع « جلاسير » فى مؤلفه عن الجريمة الدولية – سالف الذكر – ص ١٩ ، وأمثلة اخرى ص ٢١ وما بعدها .

(٢) الدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٣٦٥ ، والدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق ، ص ٣٥٠ .

لأن نص التجريم يقتصر على الاشارة الى الامتناع وتقرير العقاب من أجله وحده ، واعتبار الجريمة تامة به ، ولا يشير الى أية نتيجة على الاطلاق ، بحيث يكون حدوثها أو عدمه واقعة خارجة عن كيان الركن المادى ، أما فى الجريمة الايجابية بالامتناع فان النتيجة عنصر جوهرى فى ركنها المادى ، لأن المنهى عنه هو عدم تحقق النتيجة ، فيخالف الجانى هذا الحظر ، ويتخذ سلوكا سلبيا يفضى الى تحققها : مثال ذلك : امتناع حارس السجن عمدا وبنية القتل عن تقديم الغذاء للسجين طبقا للقانون فيموت .

ولا يختلف الأمر فى القانون الدولى الجنائى عنه فى القانون الداخلى ، ونجد أمثلة للجريمة الدولية التى يتخذ ركنها المادى صورة السلوك الايجابى بطريق الامتناع ، مثل القتل عن طريق الحرمان من تقديم الطعام للأسير ، أو عدم تقديم الأدوية أو المعونة الطبية لأبناء الاقاليم المحتل . وهو ما فعله الألمان فى الحرب العالمية الثانية .

هذه هى الصور الثلاث التى يتخذها السلوك الاجرامى فى الجريمة الدولية .

ونود هنا أن نضيف بالنسبة للصورتين الاخيرتين أن الامتناع الذى يحول دون تحقق النتيجة المبتغاة ـ الجريمة السلبية البحتة ـ أو ذاك الذى يؤدى الى تحقق النتيجة المنهى عنها ـ الجريمة الايجابية بالامتناع ـ يجب أن يكون مخالفا لواجب قانونى أيا كان مصدره ، واذا كانت هذه الصعوبة لاتثور فى ظل القانون المكتوب الا أنها تثور واضحة فى ظل القانون الغير مكتوب ، كما هو شأن القانون الدولى الجنائى ، ذى الصفة العرفية الأصيلة ، وقد أشارت ديباجة الاتفاقية الرابعة من اتفاقيات لاهاى سنة ١٩٠٧ الخاصة بقوانين وعادات الحرب بين الأمم المتمدينة ، وقوانين الانسانية ومقتضيات الضمير العام الى وجوب الرجوع الى المبادىء المستمدة من العادات المستقرة

وبناء عليه نخلص الى أن هذا الواجب القانونى الذى يعتبر سلوك الجانى — السلبى البحت أو الايجابى بالامتناع — مخالفا له ، قد يجد أساسه اما فى نصوص دولية اتفاقية ، أو العرف الدولى ، وهو قد يكون بعد ذلك ذا صفة أخلاقية بحتة .

٢٧ — النتيجة :

ينصرف مدلول النتيجة فى القانون الجنائى الداخلى الى كل تغيير يحدث فى العالم الخارجى كأثر لارتكاب السلوك الاجرامى على التفصيل المتقدم ، ذلك أن الأوضاع الخارجية كانت على نحو معين قبل ارتكاب هذا السلوك ، ثم صارت على نحو آخر بعد اتيانه ، وهذا التغيير هو النتيجة بمفهومها المادى ، وثمة مفهوم آخر قانونى يعتبر النتيجة متمثلة فى ذلك أن التغيير المتقدم فى الأوضاع الخارجية ، قد يحدث دون أن ينطوى على جريمة ، أى على عدوان على مصلحة يحميها القانون ، كما لو كان استعمالا لسبب من أسباب الاباحة ، وهنا تكون النتيجة قد تحققت بمفهومها المادى دون مفهومها القانونى . وقد تظهر النتيجة منفصلة عن السلوك الذى أفضى اليها ، وهو شأن الجريمة المادية délit materiel كما هو الحال فى الوفاة ، فهى منفصلة عن السلوك الذى أفضى الى تحققها ، وقد تظهر متجسدة فى هذا السلوك وغير منفصلة عنه ، وهو شأن الجريمة الشكلية délit formel كما هو الحال بالنسبة للحريق ، حيث يجرم الشارع مجرد وضع النار ولا يحفل بما يعقبه من تخريب أو اتلاف[1] . ومن الجرائم مالا

---

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 12.
والدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق — رقم ٧١ ص ٧٢ .

يتطلب القانون الداخلي فيه تحقق نتيجة ضارة ، بل يعاقب على مجرد الخطر الذي يهدد بتحقيق الضرر ، أي المساس بالمصلحة القانونية ـ ولو لم يتحقق هذا الأخير بالفعل ، مثال ذلك جريمة التزوير التى يعاقب المشرع عليها بحسبانها تنطوى على خطر يهدد باستعمال المحرر المزور فيما زور من أجله ، وجريمة حمل السلاح بغير ترخيص ولو لم ترتكب جريمة بالفعل ، وجريمة دخول بيت الغير بقصد ارتكاب جريمة . وأخيرا فان النتيجة قد يتراخى تحققها فتحدث فى مكان أو زمان مختلفين عن مكان أو زمان السلوك ، ويطلق على هذه الصورة « الجريمة المتراخية délit à distance » ومثالها حصول الوسائل الاحتيالية فى جريمة النصب فى بلد وقيام المجنى عليه بتسليم المال فى بلد آخر ، وحصول الوفاة متراخية عن الضرب أو الجرح الذى أفضى اليها ، وقد أثارت هذه الصورة الأخيرة جدلا عنيفا فى الفقه والقضاء اختلفت بشأنه الحلول : فمن قائل بالتعويل على القانون السارى فى مكان أو زمن السلوك ، الى قائل بالتعويل على ذلك السارى فى مكان أو زمن النتيجة ، الى قائل بامكان الأخذ بالقانون النافذ فى مكان أو زمن كل من السلوك والنتيجة (١) .

هذا عن مفهوم النتيجة وما يرتبط بها من مشاكل فى القانون الداخلى .

ولا يختلف ذلك المفهوم عن نظيره فى القانون الدولى الجنائى . ويجد فى هذا الأخير أمثلة لكل من الجريمة المادية والشكلية ، وتعتبر جريمة العدوان وجريمة استعمال الطوربيد Tropilage فى غير الحالات المسموح باستعماله فيها ـ أمثلة للاولى ؛ بينما تعتبر جريمة وضع

---

(١) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 27 et ss.
والدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٣٦٧ وما بعدها ، والدكتور حميد السعدى ، المرجع السابق ، ص ٢٥٠ وما بعدها .

الألغام الآلية ، تحت سطح الماء والتى تنفجر تلقائيا بمجرد التلامس من أمثلة الثانية التى لا يتطلب القانون لتحققها حصول ضرر معين ؛ بل يكتفى بمجرد وضع اللغم [(١)] . وتلعب فكرة الخطر دورا هاما فى مجال القانون الدولى الجنائى : ذلك أن الخطر ذاته نتيجة من نتائج السلوك الاجرامى بحسبانه حالة تطرأ على العالم الخارجى لم يكن لها ثمة وجود قبل اتيانه ، فهى نتيجة مترتبة عليه ، ولكنها لا تثير اهتمام الشارع لكونها مرتبطة بنتيجة أخرى لم تحدث ولكن يعلمها الفاعل، ويزخر القانون الدولى الجنائى بالعديد من الأمثلة على فكرة الخطر ، من ذلك ما تضمنته اتفاقيتا ٤ مايو سنة ١٩١٠ ، ١٢ سبتمبر سنة ١٩٢٣ ، الخاصتان بتداول المطبوعات المخلة بالحياة ؛ وما تضمنته اتفاقية ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٧ الخاصة بمكافحة وعقاب الارهاب [(٢)] ، وما نصت عليه الفقرتان الثانية والثالثة من المادة الثانية من مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية : حيث اعتبرت أولاهما من قبيل الجرائم الدولية « كل تهديد باللجوء الى العدوان تقوم به سلطات دولة ضد دولة أخرى ، كما أسبغت نفس الصفة الاجرامية على الفعل الذى يتمثل فى قيام سلطات الدولة بالتحضير لاستخدام القوة المسلحة ضد دولة أخرى لغير أغراض الدفاع الشرعى الفردى أو الجماعى أو تنفيذ أو توصية من هيئة مختصة من هيئات الامم المتحدة [(٣)] » ، وما تضمنته ـ كذلك ـ اتفاقية ١٤ ديسمبر سنة ١٩٦٤

---

(١) Glaser : L'infraction ; op. cit., p. 13.

(٢) نصت المادة الأولى من هذه الاتفاقية على أن المقصود بالارهاب هو « تلك الافعال الجنائية الموجهة ضد دولة ويكون من شأنها اثارة الفزع والرعب لدى شخصيات او جماعات معينة أو لدى الجمهور » .

(٣) راجع نصوص هذا المشروع باللغة العربية فى مؤلف الدكتور محمد محيى عوض ؛ المرجع السابق ؛ ص ٢٧٣ وما بعدها ؛ والدكتور حميد السعدى ، المرجع السابق ، ص ١٦٦ وما بعدها . وقد جاء فى تقرير لجنة القانون الدولى التى قامت بصياغة هذا المشروع تعليقا على

=

الخاصة بتحريم تداول المخدرات . وأخيرا فان فكرة الجريمة المتراخية تجد لها أمثلة فى مجال القانون الدولى الجنائى ، مثل اطلاق صواريخ من دولة أو من قارة الى أخرى تتحقق فيها النتيجة الاجرامية من قتل وتخريب واتلاف(١) ، ويبدو أن الجدل الذى ثار فى فقه القانون الداخلى لا محل له فى فقه القانون الدولى الجنائى ، فهو ذو صفة عالمية شأنه فى ذلك شأن القانون الدولى المتفرع عنه (٢) ، وفضلا

= الجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية ان هذا النص مؤسس على فكرة انه ليست افعال العدوان وحدها هى التى تمثل خطرا جسيما على السلم والأمن الدوليين ، وانما ايضا التهديد بالعدوان يمثل ايضا ذلك الخطر ، اذ يعتبر فى ذاته جريمة دولية .

(١) وقد اطلقت مثل هذه الصواريخ بالفعل خلال الحرب العالمية الثانية من الشاطىء البلجيكى والفرنسى لتحدث آثارها التدميرية فى انجلترا .

(٢) ومع ذلك فقد ظهر اتجاه فى القضاء الدولى صوب ترجيح قانون مكان السلوك ، وذلك بصدد قضية « اللوتس "Lotus" » الشهيرة وتخلص وقائعها فى أن تصادما قد حدث بين مركب البريد الفرنسية Lotus واحدى ناقلات البحر التركية المسماه bey-Kourt وذلك فى البحر العام فى ، اغسطس سنة ١٩٢٦ اسفر عن تحطيم السفينة التركية وغرق ثمانية من بحارتها الاتراك ، وعندما وصلت اللوتس الى ميناء استانبول قبضت السلطات التركية على قائدها « ريمون Demons وعلى قائد السفينة التركية « حسن بك Hassan Bey وقدمتهما للمحاكمة بتهمة القتل الخطأ للرعايا الاتراك سالفى الذكر ؛ = = وحكم القضاء التركى بمعاقبتهما بالحبس والغرامة استنادا الى ترجيح قانون مكان النتيجة ، ولكن فرنسا احتجت على هذا الحكم مطالبة بتطبيق قانون مكان « السلوك » ، اى القانون الفرنسى ، باعتبار أن الجريمة قد وقعت على مركب فرنسى وهو جزء من الاقليم الفرنسى ، ورفع النزاع الى محكمة العدل الدولية الدائمة التى ايدت وجهة النظر التركية ، اى انها رجحت قانون مكان النتيجة على قانون مكان السلوك ، ومع ذلك فان جانبا من فقهاء القانون الدولى الجنائى مثل - جلاسير ودوندنية دى فابر يميل الى ترجيح قانون مكان السلوك ، استنادا الى الطابع الشخصى للقانون الجنائى الحديث الذى يعول على شخصية الجانى وارادته التى تظهر واضحة فى مكان السلوك ، بالاضافة الى سهولة اتخاذ الاجراءات الجنائية من تحقيق وتفتيش واثبات ... الخ فى هذا =

عن هذا فان فكرة الجريمة الدولية على الرغم من قدمها لا تجد قضاء دوليا جنائيا يتكفل بالمعاقبة عنها ، ولذلك فهى تخضع لنظام الاختصاص القضائى العالمى ، الذى يقضى بمحاكمة ومعاقبة فاعليها فى أى اقليم بغض النظر عن اقليم الدولة التى وقعت الجريمة فيه [1] . وقد ظفر هذا المبدأ — مبدأ عالمية الجريمة الدولية — باقرار معهد القانون الدولى المنعقد فى كمبردج سنة ١٩٣١ ، والمؤتمر الدولى للقانون المقارن المنعقد فى لاهاى سنة ١٩٣٢ .

٣٨ — علاقة السببية :

ويقصد بها تلك الصلة التى تربط بين السلوك والنتيجة ، فهى بذلك أحد عناصر الركن المادى ، ومن هنا كانت أهميتها القانونية : فهى تسند النتيجة الى الفعل فتقرر بذلك توافر شرط أساسى من شروط المسئولية الجنائية ، ومعنى ذلك أنها تقتصر على الجرائم ذات النتيجة — أى الجرائم المادية — دون تلك التى لا يتطلب القانون فيها تحقق النتيجة — أى الجرائم الشكلية — .

وقد كان تحديد معيار لتلك العلاقة من أهم المشاكل القانونية التى حظيت بجدل فقهى خصيب ، أثمر نظريات عديدة ، أهمها نظرية تعادل الأسباب التى تسوى بين جميع العوامل المساهمة فى احداث النتيجة ، ونظرية السبب الاقوى التى تتخير من بين هذه الأسباب

= المكان ، كما اخذت بهذه الوجهة من النظر ايضا اتفاقية بروكسل للمصادمات البحرية سنة ١٩٥٢ ، اتفاقية جنيف لقانون البحار سنة ١٩٥٨ ، كما اقرته محاكمات الحرب العالمية الاولى فى ليبزج . راجع
Glaser : L'infraction : op. cit., p. 30; ...

ومؤلفنا فى « القضاء الدولى الجنائى » سالف الذكر ، رقم ٤٥ ، ٤٦ ص ٧٥ - ٧٦.

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٧٥ .

أقواها ، ونظرية السبب الملائم التى ترتكن الى أحد العومل للساهمة فى احداث النتيجة ، وتعول عليه بحسبانه ذا قوة فعالة وفقا للمجرى العادى للأمور •

وليس هناك من جديد نضيفه فى هذا الشأن بصدد الجريمة الدولية ، ولا مانع من التعويل على هذه النظرية الأخيرة للقول بقيام الركن المادى ، ومسئولية الجانى •

المبحث الثانى

صور الركن المادى

٣٩ ـ تمهيد وتقسيم :

أسلفنا الحديث عن عناصر الركن المادى فى الجريمة الدولية فى صورتها العامة ، ومع ذلك فقد تتخلف النتيجة ونكون بصدد شروع فى الجريمة ، وقد لا تتخلف ويساهم فى ارتكابها أكثر من شخص اما بوصف الفاعل الأصلى أو الشريك ، وسوف نتحدث عن هاتين الصورتين تباعاً •

٤٠ ـ الشروع :

من المقرر فى القانون الداخلى أن الجريمة تمر بمراحل ثلاثة : أولاها هى مرحلة التفكير فى الجريمة والتصميم عليها ، وهى لا تكون محلا لتجريم أو عقاب لأن المشرع الجنائى لا يعاقب على النوايا ، ما لم يفصح عنها سلوك مادى ، وثانيتها : هى مرحلة التحضير والاعداد للجريمة مثل شراء السلاح الذى يستخدم فى القتل ومعاينة مكان الجريمة ، والأصل أن هذه الأعمال ـ أيضا ـ تكون خارجة عن نطاق

التجريم ، ما لم يجد الشارع فيها خطرا ذاتيا فيسبغ عليها حينئذ صفة الجريمة ؛ وثالثتها : هى مرحلة البدء فى التنفيذ ، أى الشروع ، وفيه يبدأ الفاعل فى تنفيذ مشروعه الاجرامى ، ولـكن النتيجـة لا تتحقق لسبب لا دخل لارادته فيه ، اما لتدخل عامل خارجى يحول بينه وبين تمام الجريمة ـ الجريمة الموقوفة ـ أو لاستنفاده سلوكه الاجرامى وعدم تحقق النتيجة رغم ذلك ـ الجريمة الخائبة ـ ، وقد يستحيل تحقق النتيجة الاجرامية لسبب يرجع الى قصور فى الوسيلة المستخدمة فى احداثها ، أو لكون موضوعها غير صالح لتحققها فيه ، وهى صورة الجريمة المستحيلة ، التى ثارت بشأنها مناقشات فقهية وقضائية عديدة، ويتجه الرأى ـ حاليا ـ الى تصور الشروع فيها (١) .

وتمر الجريمة الدولية أيضا بنفس المراحل السابقة . وتخـرج المرحلة الاولى ـ مرحلة التفكير فيها ـ من مجال التجريم ، أما المرحلة الثانية ـ مرحلة التحضير والاعداد ـ فهى قد تكون محلا للتجـريم اذا كانت منطوية على جسامة خاصة ، وفى هذا يقرر الفقيـه الرومانى « بلا » جدارة هذه الأعمال بالتجريم والعقاب للحيلولة دون وقوع الجريمة المبتغاة ، فجريمة حرب الاعتداء مثلا تكون مسبوقة بالعديد منها التى تفصح عن نية الدولة المعتـدية : كانشـاء خطوط حديدية استراتيجية فى مواضع معينة من الاقليم ، وضع الأسـلحة والعتـاد والبوارج الحربية ـ أثناء التوتر الدولى ـ بكميات تجاوزت ضرورات الدفاع المحتمل ، ورصد أموال طائلة تزيد على الضرورات المعتادة (٢) ، وقد كان لهذا الرأى صدى بعد ذلك فيما صدر من مواثيق دولـية ،

---

(١) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 164 et ss.

(٢) Pella : La criminalité : op. cit., n. 111, p. 177.

ويذهب « جلاسير » فى مؤلفه عن الجريمة الدولية سالف الذكر ص ٧٤ وما بعدها ـ الى ابعد من ذلك ، فيرى وجوب رفض التفرقة تماما بين العمل التحضيرى والبدء فى التنفيذ . تمشـيا مع ترجيحه للمذهب الشخصى فى تحديد هذا الأخير .

حيث أخذت به لائحة نيرميرج فى المادة السادسة ولائحة طوكيو فى مادتها الخامسة (١) ، ونص عليه مشروع قانون الجرائم ضد سلام وأمن البشرية فى الفقرتين الثانية والثالثة من مادته الثانية والتى سبق الحديث عنهما ، كما أنه مستفاد كذلك من نص الفقرة الرابعة من المادة الثانية من ميثاق الامم المتحدة ، ومن نص الفقرة الثالثة من اتفاقية مكافحة ومعاقبة ابادة الجنس سنة ١٩٤٨ (٢) ، ومن أعمال لجنة القانون الدولى سنة ١٩٥١ التى اعتبرت مجرد التهديد بالعدوان جريمة دولية — وهو ما طبقه هتلر عندما دخل النمسا وتشيكوسلوفاكيا دون اراقة دماء عن طريق تهديدهما باستخدام القوة المسلحة ضدهما (٣) ، وكذلك المادة (٢٨/أ — حـ) من مشروع اتفاقية تحريم تداول تداول المخدرات سنة ١٩٥٦ (٤) ، وبالنسبة للمرحلة الثالثة ، وهى الشروع ، فانه — أى بلا — يفرق بين الجريمة الموقوفة والجريمة والجريمة الخائبة من حيث العقاب ، ولكنه لم يفصح عن كيفية المعاملة الخائبة من حيث العقاب ، ولكنه لم يفصح عن كيفية المعاملة وجوب توحيد تلك المعاملة بالنسبة للصورتين معا ، وبالنسبة للجريمة الثالثة أيضا — آخذ بالاتجاه السائد فى هذا الشأن — خاصة وأن أيا من المواثيق الدولية المتقدمة لم ينص على مثل هذه التفرقة (٥) ، ويرى « بلا » أنه يجب الاحتكام الى المذهب الموضوعى لتحديد البدء فى التنفيذ (٦) ؛ حتى يتعود الناس على العقاب الدولى . كما يرى أخيرا

---

(١) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 176.
ومؤلفنا فى القانون الدولى الجنائى ، سالف الذكر ، ص ٨٦ ، ٩٢ والمراجع المشار اليها .

(٢) Plawski : op. cit., p. 155, 198.

(٣) الدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق : ص ٣٥٣ .

(٤) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 177.

(٥) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 178.

(٦) عكس ذلك : Glaser : L'infraction, op. cit., p. 174.
وقد أخذت اتفاقية مكافحة ومعاقبة ابادة الجنس (م ٣) بالمذهب الشخصى ؛ راجع : Plawski : op. cit. p. 198.

رفض فكرة الجريمة المستحيلة لعدم امكان الاخذ بها فى الوضع الراهن للقانون الدولى الجنائى ، ونحن لا نرى ذلك : فلو فرض أن دولة صغيرة لا تملك السلاح اللازم لشن حرب عدوانية ويستحيل عليها تدبيره ، ومع ذلك فقد أصدرت بيانا تهدد فيه دولة أخرى بالعدوان فان مثل هذا التصرف لا يمكن اعتباره جريمة دولية لاستحالة وقوعها .

٤١ - المساهمة الجنائية :

تتخذ المساهمة الجنائية فى القانون الداخلى احدى صورتين : أصلية وتبعية . وتكون الأولى حين يتعدد فاعلو الجريمة ، فيقومون باتيان السلوك المكون للجريمة بالمعنى الضيق ، أو يدخل أحدهم - أو بعضهم - فى ارتكابها اذا كانت تتكون من حملة أعمال ، وحدد الدور الذى يقوم به كل منهم ، وتكون الثانية اذا قام الشخص بدور ثانوى فى ارتكاب الجريمة ، فأتى فعلا لا يقوم به ركنها المادى ، ولكنه يعضد الفاعل الأصلى فى اتمام مشروعه الاجرامى ، ويتخذ صورة التحريض أو الاتفاق أو المساعدة . ويشترط فى هذه الحالة أن يكون الفعل الاصلى معاقبا عليه ، فان كان مباحا لم نكن بصدد جريمة ومساهمة أصلية أو تبعية ، وثمة صورة أخيرة يقال لها صورة الفاعل المعنوى أو الفاعل بالواسطة ، وهو ذاك الذى يسخر شخصا غير كامل الأهلية فى ارتكاب الجريمة ، ويعتبر هذا الأخير غير مسئول عنها لانعدام عنصر الخطأ لديه ، ويسأل عنها من حرضه أو سخره من أجل اتيانها ، وبالنسبة للعقاب فمن المقرر أن توقع عقوبة الجريمة على كل من أتاها بصفته فاعلا أصليا ، أما بالنسبة للشريك فثمة اختلاف بين التشريعات فى شأن معاملته عقابيا : فمنها ما يقرر له نفس عقاب الفاعل الأصلى ، ومنها ما يحدد له عقوبة أدنى ، أما بالنسبة للفاعل المعنوى فهو يتحمل وحده عقوبة الجريمة التى أتاها الفاعل المباشر .

هذا عن الوضع فى القانون الداخلى .

أما عن الوضع فى القانون الدولى فثمة نظرية عامة تحكم نظرية المساهمة الجنائية فيه ، تخلص فى التسوية الكاملة بين المساهمين فى الجريمة ، على مختلف مراحلها المعاقب عليها ابتداء من مرحلة العمل التحضيرى حتى مرحلة التنفيذ الكامل [1] . وقد أقرت المواثيق الدولية منذ الحرب العالمية الثانية هذه القاعدة فالنسبة للمحرض Provocateur والشريك بالمساعدة complice par assistance أنزلتهما نصوص دولية منزلة الفاعل الأصلى ، من ذلك مانصت عليه المادة (٦/أخيرة) من لائحة نيرمبرج ، والمادة (٥/أخيرة) من لائحة طوكيو من معاقبة المدبرين والمنظمين والمحرضين والشركاء الذين ساهموا فى رسم أو تنفيذ خطة عامة أو مؤامرة لارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عنيها فى كلتا اللائحتين ، وما نصت عليه المادة الثالثة من اتفاقية مكافحة ومعاقبة جريمة ابادة الجنس من اعتبار الافعال الآتية جريمة : ابادة الجنس ـ أى الجريمة التامة ـ والاتفاق بقصد ارتكابها ، والتحريض المباشر والعلنى على ارتكابها والاشتراك فيها ؛ وما نصت عليه كذلك المادة (١٣/٢) من مشروع قانون الجرائم ضد سلام وأمن البشرية من اعتبار كل من المؤامرة التى يكون موضوعها ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه ؛ والتحريض المباشر على ارتكابها ، والاشتراك فيها جريمة دولية [2] ؛ وبالنسبة للفاعل المعنوى auteur moral أو الفاعل بالواسطة فانه يسأل عما أتاه من تحريض أو مساعدة للفاعل المباشر لاستحالة نسبة الخطأ الى هذا الأخير [3]. ويرفض الفقه الدولى الجنائى التفرقة بين الفاعل الأصلى والفاعل

---

(١) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 199 ;
Lombois : op. cit., n. 85 et ss, p. 94.

(٢) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 187, 188.

(٣) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 182.

مع غيره Co-auteur ، ويعتبر الدور الذى يقوم به أحدهما معادلا لدور الآخر ، ولايعتبر الفاعل مع غيره صورة من صور الاشتراك ، وأخيرا. فهو ينزل مرتكبى جريمة الاتفاق الجنائى entente criminelle منزلة الفاعلين الأصليين ولو لم ترتكب الجريمة المتفق عليها ، اذ يعتبر جريمة فى ذاته ، وذلك بالنظر الى خطورة تلك الظاهرة فى المجال الدولى من ناحية ، ولجسامة الجرائم المتفق عليها من ناحية أخرى [١]، وقد سجلت ذلك المواثيق الدولية السالفة بوضوح ، أكثر من هذا فان الصفة الاجرامية تنسحب على المنظمات الدولية التى تستهدف ارتكاب الجرائم الدولية ، وهو ما أكدته لائحة نيرمبرج بالنسبة للمنظمات الارهابية الألمانية [٢] .

ونحن نؤيد هذا الاتجاه فى شأن التسوية بين كافة المساهمين فى الجريمة الدولية أيا كان الدور الذى قام به أحدهم ، وذلك بالنظر الى ما تنطوى عليه من جسامة بالغة تهدد السلم والأمن الدوليين بالخطر المبين ، وفضلا عن هذا فان من تحدثه نفسه بالمساهمة فى جريمة دولية انما يكون على قدر كبير من الخطورة الاجرامية ، وكلتا الفكرتين ـ جسامة الجريمة وخطورة الجانى ـ تستوجبان توسيع نطاق التجريم بحيث ينال كافة صور المساهمة فى الجريمة ، ولا مانع ـ فى رأينا ـ من أن يتضمن القانون الدولى الجنائى ـ مستقبلا ـ الذى يحدد هذه الجرائم ، نصوصا عقابية توسع من السلطة التقديرية للقاضى الدولى الجنائى ، يستطيع على ضوئها ، انزال العقاب المناسب بكل مساهم حسب طبيعة الدور الذى قام به .

---

(١) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 198.

(٢) راجع مؤلفنا فى «القضاء الدولى الجنائى» سالف الذكر ـ ص٨٦ والمراجع المشار اليها فى هوامشها ، اما لائحة طوكيو فقد استبعدت مثل هذا النوع من التجريم بمقتضى مادتها التاسعة (ص ٩٢ من نفس المرجع) .

الفصل الرابع

الركن المعنوى

٤٢ ـ تمهيد وتقسيم :

لايكفى لانعقاد المسئولية الجنائية ارتكاب فعل غير مشروع ، وانما ينبغى أن يكون ذلك صادرا عن ارادة آثمة هى جوهر الخطأ Culpabilité الذى هو أساس المسئولية الجنائية فى العصر الحديث، فالركن المعنوى ـ والحال كذلك ـ ليس الا انعكاسا لماديات الجريمة فى نفس الجانى ، أو بعبارة أخرى هو الرابطة المعنوية بين السلوك والارادة التى صدر عنها ، فهى القوة المحركة لهذا السلوك ؛ ومن هنا كان الانسان وحده هو محل المسئولية الجنائية ، لأنه ذو الارادة التى يعتد بها القانون [١] . ويفترض الخطأ توافر شرطين اثنين هما : الادراك والتمييز ؛ وحرية الاختيار ، ومن المتفق عليه ـ بداهة ـ أن هذين الشرطين لايتوافران الا لدى الانسان ، من هنا كان وحده المسئول جنائيا ، وأصبح القول بمسئولية الأشخاص المعنوية ـ رغم تزايد عددها ـ وعلى رأسها الدولة مرجوحا فى الفقه الحديث [٢] .

---

(١) **Stefan Glaser** : L'Etat entant que personne morale, est-il pénalement responsable ? Révue pénale Belge 1949, p. 125 et ss; *Ibid*:Element morale de l'infraction internationale, Revue générale de Droit international public 1955, p. 537 et ss; *Ibid* : La Culpabilité en droit international pénal, Cours de l'Academie de droit international 1960 Tome 99. p. 479; *Ibid* : L'infraction : op. cit., p. 110; **Plawski** : op. cit., n. 37, p. 155 et ss.

(٢) وقد تشكك البعض فى امكان تحريك المسئولية الدولية للفرد نتيجة لعدم الاعتراف بالشخصية الدولية ، لما فى ذلك من معنى انتمائه
=

وقد نصت على ذلك صراحة بعض المواثيق الدولية منذ الحرب العالمية الأولى ، حيث أقامت المادة (٢٢٧) من معاهدة فرساى المسئولية الجنائية لامبراطور ألمانيا غليوم الثانى ، كما أقره كل من نظامى محكمتى نيرمبرج وطوكيو[1] ، وتضمنته اتفاقية مكافحة ومعاقبة جريمة ابادة الجنس سنة ١٩٤٨[2] ، وسجله مشروع قانون الجرائم ضد سلام وأمن البشرية [3] .

وسوف تتعرض فيما يلى لبيان صورتى الركن المعنوى ، نردفهما ببيان الأسباب التى تحول دون تحريك المسئولية الدولية الجنائية ، وذلك فى مبحثين متعاقبين . وننبه ــ هنا أيضا ــ الى أننا سوف نشير الى الوضع فى القانون الداخلى اشارة عجلى ، أما عن بيان الأحكام الخاصة بالجريمة الدولية فسوف نقتصر على التعرض للمشاكل التى تنفرد فيها بحكم خاص .

الى وحدة المجتمع الانسانى بصفة عامة ؛ لأن الاعتراف بشخصيته الدولية واسباغ وصف الجريمة الدولية على بعض افعاله يقود الى التزامه دوليا بالوقوف ضد حكومته الوطنية عندما تامره بتنفيذ تلك الافعال ، كالمساهمة فى تنفيذ تدبير داخلى يعتبر من قبيل الجرائم ضد الانسانية . وثمة مذهبان آخران ذهب أولهما الى قصر المسئولية الدولية على الدولة وحدها بحسبانها صاحبة العضوية فى المجتمع الدولى ، ولم يظفر هذا الرأى الا بتأييد نفر قليل فى الفقه الالمانى ، بينما ذهب الآخر الى القول بالمسئولية المزدوجة لكل من الفرد والدولة ، ومن انصاره :

Graven : Cours : op. cit., p. 188, -89;

Pella : La criminalité : op. cit., n. 114, p. 180.

وهى تؤسس بالنسبة للفرد على أساس أخلاقى ، وبالنسبة للدولة على أساس إجتماعى ، ومع ذلك فقد رجح الاتجاه الوارد فى المتن .

(١) راجع المادتين ٦، ٨ من نظام محكمة نيرمبرج ؛ والمادتين ٥، ٧ من نظام محكمة طوكيو .

(٢) راجع المادة الرابعة من هذه الاتفاقية .

(٣) راجع المادة الاولى من هذا المشروع .

المبحث الاول

صورتا الركن المعنوى

٤٣ — تقسيم :

يتخذ الركن المعنوى فى كل من الجريمة الداخلية والدولية احدى صورتين هما : القصد الجنائى والخطأ غير العمدى ، تتناولهما بالحديث تباعا .

٤٤ — القصد الجنائى :

يعرف القصد الجنائى بأنه علم الجانى بكافة العناصر المكونة للجريمة وانصراف ارادته الى احداثها ، وينصرف هذا التعريف الى ما يسمى بالقصد المباشر dol direct أو الأصيل ، وهناك صورة ثانية يقال لها القصد الاحتمالى dol eventuel وفيها ينصرف علم الجانى الى امكان تحقق النتيجة ويرتضيها ، فهو لا يسعى الى تحقيقها منذ البداية ولكنه لايمانع فى ذلك ، أى يستوى لديه تحققها أو تخلفها ، واذا كان القصد المباشر مجمعا عليه فى كافة التشريعات الجنائية ، فان فكرة القصد الاحتمالى لاتظفر بهذا الاجماع ، فمن هذه التشريعات ماينص عليها وينزلها منزلة القصد المباشر [1] ، ومنها ما لم تظفر بنص فيه وان حظيت بتأييد الفقه والقضاء [2] . ومع ذلك

---

(١) مثال ذلك : القانون البولونى سنة ١٩٣٢ (م١٤/١) والبرازيلى سنة ١٩٤٩ (م١٥) واليونانى سنة ١٩٥١ (م٢٧) والأثيوبى سنة ١٩٥٧ (م٥٨) والسوفيتى سنة ١٩٦٠ (م٨) والهنغارى سنة ١٩٦١ (م١٦) .

(٢) كما هو الحال فى كل من : المانيا ، والنمسا ، وسويسرا ، وفرنسا ، ومصر ، راجع :
Glaser : L'infraction : op. cit. p. 116 et ss;
Plawski : op. cit., n. 38. p. 161.

فمن الجرائم ما لا يتصور ارتكابه بغير قصد مباشر كما لو استلزم القانون لتحقق الواقعة الاجرامية ضرورة العلم بكافة العناصر المكونة لها وانصراف ارادة الجانى اليها ، مثل جريمة البلاغ الكاذب : اذ يعتمد تحققها — فى أغلب الأحيان وطبقا لنص القانون — على ضرورة علم الجانى بواقعة أن الشخص المبلغ ضده برىء .

ولا يختلف مفهوم القصد الجنائى فى القانون الدولى الجنائى عنه فى القانون الداخلى ، فهو ينهض على ذات العنصرين — العلم والارادة — كما أنه محل اجماع بين كافة فقهائه [١] ، وسجلته كافة المواثيق الدولية المعنية ، ومن ناحية أخرى فقد ظفرت فكرة القصد الاحتمالى بدورها بهذا التأييد ، بل انها قد جاوزت مجالها فى القانون الداخلى ، اذ يسوى الفقه الدولى الجنائى دائما بينها وبين فكرة القصد المباشر ، وذلك بحجة أن موقف الجانى فى الحالتين محل تأثيم ، وأن النتيجة الاجرامية قد تحققت بارادته ، وان كان من فارق يسير فى دور الارادة فانه لايستأهل المغايرة فى الحكم القانونى والعقوبة الواجبة التطبيق ، أضف الى هذا أن التسوية بين نوعى القصد انما تمثل أهمية خاصة ، وذلك من ناحيتين [٢] :الأولى : أن الطبيعة العرفية للقانون الدولى قد صبغت الجريمة الدولية بصبغة تختلف تماما عن مثيلتها فى الجريمة الداخلية المستندة الى قانون مكتوب ، ومؤدى هذه الصبغة هو عدم وضوح فكرتها ، بما فى ذلك ماتنهض عليه من أركان ، واذا كان الأمر سهلا بالنسبة للركن المادى ، فان تحديد

---

(١) يؤيد الاستاذ « بلا » Pella هذا التحليل بالنسبة للجرائم الدولية التى يرتكبها الافراد ، ولكنه يقول بتحليل مختلف بالنسبة لتلك التى ترتكبها الدول وذلك تمشيا مع رأيه فى هذا الصدد . راجع مؤلفه عن الاجرام الجماعى سالف الذكر ، رقم ١١٧ وما بعده ، ص ١٨٥ وما بعدها .

(٢) Glaser : L'infraction, op. cit., p. 118.
والدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق — ص ٤٠٠ وما بعدها .

متومات الركن المعنوى تكتنفه صعوبات جسام ، تمتد الى تكييف الحالة النفسية للجانى ، أى علاقة السببية المعنوية تين الارادة والسلوك ، والثانية : أن الجريمة الدولية انما تقع مستندة الى بواعث من نوع خاص ، وغالبا ماتتم بوحى أو تكليف من الغير ، فلايرتكبها الجانى لتحقيق غرض شخصى ، ويقود هذا الى القول بصعوبة توافر القصد المباشر ، والى ارتكابها – فى أغلب الأحوال – مقترنة بقصد احتمالى ، فاذا قيل بعدم كفاية هذا الأخير لقيام الركن المعنوى فان قواعد القانون الدولى الجنائى تكون لغوا ؛ وللتدليل على صحة هذا القول نستشهد ببعض الجرائم الدولية مثل : الجرائم ضد السلام وأمن البشرية ، وجرائم الحرب ، والجرائم ضد الانسانية ، فهى تتم جميعها اثر توجيه من سلطات الدولة ، وقد يضطر منفذها الى اتيانها عن عدم رغبة أو عدم اقتناع بها ؛ أى أنه لايقصد تحقيقها مباشرة ، وتقتضى العدالة – والمنطق القانونى – عدم مساءلته على أساس القصد المباشر ، ولكنها تقتضى – أيضا – عدم افلاته من العقاب أو عدم تخفيفه عليه ؛ ومن هنا كانت مساءلته على أساس القصد الاحتمالى المعادل للقصد المباشر ضرورة من ضرورات العدالة الدولية الجنائية . ونشير بعد ذلك الى وجود بعض الجرائم الدولية لا يتصور ارتكابها بغير قصد مباشر مثل جريمة الارهاب الدولى Terrorisme وأخذ الرهائن Prise d'ôtage كما يوجد منها – أى من الجرائم الدولية – ما يمكن ارتكابه بقصد احتمالى مثل حرب الاعتداء ، اذ قد يتوقع الجانى أن يؤدى فعله – مثل اسقاط طائرة مملوكة لدولة أخرى – الى اثارة الحرب قد لايرتضيها ولكنه لايمانع فى حدوثها ان تحققت .

ويعرف القانون الدولى الجنائى أيضا صورة « سبق الاصرار »[1]

(1) Pella : La criminalité : op. cit., n. 17. p. 228.

préméditation باعتباره صورة مكثفة للقصد الجنائى ؛ وقد ظهر ذلك فى جرائم الحرب العالمية الثانية التى تضمنتها لائحتا نيرمبرج وطوكيو ، كما يعرف أيضا فكرة «القصد الخاص» وهو ذاك الذى يسعى بمقتضاه الجانى الى تحقيق غاية أخرى تجاوز مجرد النتيجة الأصلية فى الجريمة ، وقد ورد النص على ذلك صراحة فى المادة الثانية من اتفاقية مكافحة ومعاقبة ابادة الجنس التى تستلزم أن ترتكب احدى الجرائم المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية بقصد تدمير جماعة وطنية أو طائفية أو جنسية أو دينية بصفة كلية أو جزئية (٢) .

dans l'intention de detruire, en tout ou en partie, un groupe national. ethnique, racial, ou réligiaux.

٤٥ — الخطأ غير العمدى :

قد يتخذ الركن المعنوى للجريمة صورة أقل جسامة من القصد الجنائى تتمثل فى الخطأ غير العمدى الذى تنصرف فيه ارادة الجانى الى الفعل دون النتيجة ، وهو يتخذ احدى صورتين : يكون فى أولاهما واعيا consciente حيث يتوقع الجانى لامكان تحقق النتيجة بناء على فعله ولكنه لا يريدها ، ويسعى الى الحيلولة دون حدوثها (١) ؛ ويكون فى الثانية غير واع inconscente ، حيث لايتوقع الجانى النتيجة بينما كان ذلك فى استطاعته ومن واجبه . ولاتحتل الجريمة غير العمدية مكانة كبيرة فى التشريع الجنائى الداخلى، وان بدأ نطاقها يتسع فى الآونة الأخيرة ، ذلك أن أغلب الجرائم تكون عمدية ، وان وجد منها مايتصور ارتكابه بوصفى العمد والخطأ معا :

---

(١) Plawski : op. cit., p. 198. والدكتور محمود نجيب حسنى : المرجع السابق ، ص ٩٧ ؛ والدكتور محمد محيى الدين عوض : المرجع السابق ص ٥٢٠ .

(٢) وتتفق هذه الصورة مع صورة القصد الاحتمالى فى توقع الجانى للنتيجة ، ولكنه يرتضيها فى الحالة الاخيرة ؛ بينما يرفضها فى الحالة الواردة فى المتن ، بل انه يسعى للحيلولة دون حدوثها .

كالقتل والايذاء البدنى ، ويتخذ الشارع دائما صورة الركن المعنوى — قصدا جنائيا كان أم خطأ غير عمدى — أساسا للمغايرة فى الكثير من الأحكام العقابية .

وهذه الأحكام الأخيرة واجبة التطبيق فى رحاب القانون الدولى الجنائى ؛ لأنها تستند الى المنطق القانونى من ناحية والى العدالة من ناحية أخرى ، ذلك أنه اذا كان الفعل يحتمل اتيانه بصورة عمدية أو غير عمدية ، فانه يجب تقرير العقاب عليه فى الحالتين مع تفاوت مقدار هذا الأخير ، لأن النتيجة ستتحقق فى الحالتين بارادة الجانى ؛ وهى ارادة معيبة ، وان اختلف مضمون هذا العيب ومداه (١) . ومع ذلك فثمة جرائم لايمكن تصور ارتكابها بخطأ غير عمدى . كالقبض على الرهائن وابادة الجنس ، كما أنه من المتصور ارتكاب عدد من الجرائم الدولية بخطأ غير عمدى ، مثل جريمة اثارة حرب الاعتداء ؛ وذلك حين يتوقع الجانى احتمال اثارة الحرب نتيجة لفعله مع دولة أخرى ، ولكنه لايريد ذلك ، مثل جريمة الضرب بالقنابل حين يتوقع الطيار أنه يصيب مدينة مفتوحة أو هدفا يحميه القانون الدولى ؛ ولكنه يأمل ألا تتحقق تلك الاصابة ويحول دون حصولها (٢) ؛ وأخيرا .. يجب أن نقرر أن فكرة الجريمة الدولية غير العمدية وان كان من الممكن تصورها من الناحية النظرية نتيجة للاعتراف بفكرة المسئولية الجنائية ، الا أن الواقع العملى لم يكشف عن وجودها حتى اليوم : فلم يرد لها ذكر فى محاكمات الحربين العالميتين ، ولعل ذلك راجع الى صعوبة تصورها ؛ والى عدم اتفاقها مع طبيعة الجرائم التى ارتكبت خلال

---

(١) Glaser : L'element morale : op. cit., p. 527 ;
Ibid : L'infraction, op. cit., p. 119 ;
Plawski : op. cit., p. 162.

(٢) الدكتور محمد محيى الدين عوض . المرجع السابق ؛ ص ٤٠٣ .

هاتين الحربين ، والتى اتسمت بالجسامة والضراوة والوحشية التى لايمكن القول باتيانها بخطأ غير عمدى .

المبحث الثانى

موانع المسئولية

٤٦ ـ تمهيد وتقسيم :

لما كان «الخطأ» هو أساس المسئولية الجنائية ، وكان يفترض توافر الادراك والتمييز من ناحية ، وحرية الاختيار من ناحية أخرى ، فان مؤدى ذلك أن تخلف هذين الشرطين ـ الادراك والتميز ، وحرية الاختيار ـ يقود الى عدم توافر الخطأ ، وبالتالى الى امتناع المسئولية الجنائية .

ومن المتفق عليه فى القانون الداخلى أن المسئولية تمتنع نتيجة لعدة أسباب مثل : الجنون والعاهة العقلية ، وصغر السن ، والسكر غير الاختيارى ، والاكراه .. الخ ، وغنى عن البيان أن بعض هذه الأسباب لايمكن القول به فى القانون الدولى الجنائى لعدم اتفاقه مع فكرة الجريمة الدولية ، كالجنون وصغر السن والسكر ، ذلك أن هذه الجريمة لاترتكب فى لحظة ، ولايقدم على ارتكابها مجنون أو حدث ، بالنظر لما تستوجبه من اعداد وتجهيز سابقين ؛ يفترضان تمييزا وحرية فى الاختيار لدى الجانى ، وهو أمر من العسير تصوره بالنسبة للجريمة الدولية ، ومع ذلك فمن الممكن تصور ارتكابها تحت ضغط الاكراه ؛ ومن ثم كان هذا السبب جديرا بالبحث[1] .

---

(١) يشير البعض الى امر الرئيس باعتباره من موانع المسئولية وهو قول محل نظر ، Plawski : op. cit., n. 39. p. 162.

ومن المتفق عليه أن القصد الجنائى ينهض على عنصرين هما : العلم والارادة ، المنصبين على كافة العناصر المكونة للجريمة ، والتى يستلزم القانون العلم بها ، بحيث اذا لم يتحقق مثل هذا العلم كلية أو تحقق على نحو غير مطابق للحقيقة كان القصد الجنائى منتفيا ،

ومن هذه الزاوية ندرس مشكلة ثارت فى الفقه والقضاء الدوليين ، تتعلق بمدى علم الجانى بعدم مشروعية فعله ؛ وأثره على مسئوليته ، وعليه .. تتولى الحديث عن تقطتين هما : الاكراه ، وحكم الجهل والغلط فى الوقائع والقانون .

٤٧ - الاكراه :

يعتبر «الاكراه» فى كافة التشريعات الجنائية المعاصرة سببا لامتناع المسئولية [١] ؛ وهو نوعان : مادى ومعنوى :

اولا الاكراه المادى : ويقصد به محو ارادة الجانى تماما ؛ بحيث لاينسب اليه غير مجرد حركة عضوية أو موقف سلبى متجردين من الصفة الارادية . والحق أن الاكراه المادى لايعتبر من موانع المسئولية لأنه سابق على البحث فيها ؛ فهو يفترض أن السلوك الاجرامى - ايجابيا كان أو سلبيا - لم يتحقق بعد لأن الارادة - وهى عنصر فيه - قد تخلفت ؛ ومن ثم تعتبر الجريمة غير قائمة بداءة لعدم تحقق ركنها المادى [٢] . مثال ذلك أن يمسك شخص بيد غيره لكى ينتزع توقيعه على سند بالدين ؛ ومثاله فى القانون الدولى الجنائى أن

=

حيث سبق ان درسناه كسبب من أسباب الاباحة ، وفضلا عن هذا فانه اذا كانت للرئيس سلطة ادبية أو قانونية على مرءوسيه ، فان مثل هذه الحالة تقترب من الاكراه المعنوى ؛ مما يحمل - على فرض اعتبارها من موانع المسئولية - الحديث عن هذا الاخير كافيا .

(١) راجع على سبيل المثال المادة (٦١) عقوبات مصرى .

(٢) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 135.

تغزو دولة قوية بجيوشها دولة صغيرة ، وتعبر أراضيها بقصد مهاجمة دولة ثالثة ، فتتركها الدولة الصغيرة تفعل ذلك متخذة من أرضها قاعدة للهجوم لعدم استطاعتها المقاومة [١] .

ثانيا : الاكراه المعنوى : ويقصد به ضغط شخص على ارادة آخر بقصد حمله على اتيان سلوك اجرامى معين ، ويتخذ هذا الضغط صورة التهديد بأذى جسيم أو شر مستطير يحيق بالمكره فيقدم على الجريمة تجنبا لما عسى أن يحيق به من خطر . والتعريف المتقدم يفترض أن مصدر الاكراه انسان كالرئيس الذى يهدد مرءوسه بالفصل من عمله ان لم يقدم مبلغا من المال على سبيل الرشوة ؛ ومع ذلك فقد يكون مصدر الخطر غير انسان ، أى قوة الطبيعة مثلا ، وهنا نكون بصدد حالة ضرورة تشترك مع الاكراه المعنوى فى أغلب شروطها ، مما دفع بعض المشرعين الى اعتباره من موانع المسئولية [٢] .

ويلعب الاكراه المعنوى دورا كبيرا فى الجريمة الدولية ، وغالبا مايتمثل فى صورة الأمر الأعلى الصادر من رئيس ، اذ قد تصل قوة هذا الأمر الى شل حرية المسئول فى العمل . وقد يقدم على ارتكاب جريمة دولية — مثل جريمة شن العدوان أو ابادة الجنس — تحقيقا لرغبة رئيسه ، ومن هنا ؛ نكرر ما سبق القول به من أن الجريمة الدولية غالبا ماترتكب بوحى من الغير ؛ وليس بوحى من تفكير فاعلها ، ولا لحسابه الخاص [٣] ؛ وقد جاء فى تقرير لجنة القانون

(١) **Pella** : La criminalité : op. cit., n. 151, p. 193.
وهو يرى اننا نكون هنا بصدد اكراه معنوى وليس ماديا .

(٢) راجع المادة (٦١) عقوبات مصرى

(٣) **Pella** : La criminalité : op. cit., n. 124, p. 188 ;
Glaser : L'ordre hierarchique en droit pénal international, Révue pénale Beige 1953, p. 283 et ss ;
Ibid : L'infraction : op. cit., p. 137.

الدولى تعليقا على مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشريه . ان الاتجاه العام فى فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية يفصح عن ظهور فكرة الاكراه كوسيلة لدفع المسئولية الجنائية ، اذا ثبت أن الفعل قد ارتكب لتفادى خطر حال جسيم لايمكن دفعه دون ارتكابه ، وهو يقدر على أسس شخصية لا موضوعية ، أى بالنسبة لحالة الشخص المكره والظروف التى أحاطت به ، اذ لايوجد قانون يتطلب من أى شخص التضحية بحياته أو بسلامة جسمه لتجنب ارتكاب جريمة (١) .

٤٨ ــ الجهل او الغلط فى الصفة الاجرامية للفعل :

من المعلوم أن القصد الجنائى ينهض على عنصرين هما : العلم والارادة . وينصرف العلم الى عدد من الوقائع يستلزم القانون العلم ببعضها ، ولا يتطلب العلم بالبعض الآخر (٢) ، فسأل الجانى عنها ولو لم يعلم بها ، وينصرف العلم أيضا الى التكييف القانونى . ولكن القاعدة العامة فى شأنه : أنه مفترض بالنسبة للقانون الجنائى ، فلا يقبل من الجانى الاعتذار بجهل أحكامه ، أو بفهمها على نحو يغاير ارادة المشرع .

ويهمنا فى مجال القانون الدولى الجنائى التعرض لمشكلة الجهل أو الغلط فى الاحاطة بالتكييف القانونى للواقعة المرتكبة . ويقصد بالجهل عدم العلم : أما الغلط فهو العلم على نحو غير صحيح : وفى الحالتين تساءل عن امكان الدفع بعدم الاحاطة بالصفة الاجرامية

---

(٤) الدكتور محمد محيى الدين عوض . المرجع السابق . ص ٢٨٧ - ص ٤٢٠ .

(١) راجع مزيدا من التفصيل : الدكتور محمود نجيب حسنى . شرح قانون العقوبات . القسم العام ، الطبعة الثالثة ، القاهرة . سنه ١٩٧٢ ، رقم ٦٤٢ وما بعدها .

للفعل وصولا الى الحكم بامتناع مسئولية الجانى ؛ وقبل أن تتصدى لبيان ذلك فى القانون الدولى الجنائى ، نقرر أن افتراض العلم بالصفة الاجرامية فى القانون الداخلى ليس مطلقا وذلك على الرغم مما يكفله المشرع الداخلى من وسائل لاعلام الكافة بمضمون مايصدره من قوانين — فثمة حالات يقبل فيها من الجانى اثبات عكس ما تقضى به قرينة افتراض العلم ، وترتد هذه الحالات الى ثلاثة هى : استحالة العلم بالقانون ، والجهل أو الغلط فى قانون آخر غير القانون الجنائى ، والجهل أو الغلط دون خطأ ؛ وقد بدأت هذه الاستثناءات تشق طريقها الى كثير من التشريعات[1] لاتفاقها مع العدالة من ناحية ومصلحة المتهم من ناحية أخرى ؛ وبالنسبة للتشريعات التى لم تنص عليها فان الفقه والقضاء يتجهان الى القول بهذا الرأى .

هذا هو الوضع فى القانون الداخلى الذى يتمتع بجملة صفات تخلع عليه صفة الوضوح والتحديد نتيجة لكونه مكتوبا ؛ فما هو الوضع فى القانون الدولى الجنائى ، من المعلوم أن هذا الأخير ذو صفة عرفية أصيلة ، ولم تحظ قواعده — فى غالبها — بتقنين يضفى عليها الوضوح والدقة والتحديد ، ويقود هذا الى القول بأن أغلب هذه القواعد يكتنفها غموض كثيف ، بل انها تكون خلافية فى أغلب الأحيان ، ومن بين هذه القواعد — بل وفى مقدمتها — قاعدة افتراض العلم بأحكامه ، فهل يخفف من غلوائها ، أم أنه يقبلها بعين مضمونها فى القانون الداخلى ؟

لاشك أن قبول قاعدة افتراض العلم بالقانون فى مجال القانون

---

(١) راجع على سبيل المثال المادة (٢٣) عقوبات كولومبى ؛ وراجع فى تفصيل أو فى مؤلف جلاسر عن الجريمة الدولية سالف الذكر ص ١٢٢ وما بعدها .

الدولي الجنائى انما يتعارض مع طبيعة هذا الأخير [١] ، مما يحمل على القول بوجوب الأخذ بمضمون مختلف لها ، اذ كثيرا مايكون فاعل الجريمة الدولية غير عالم بصفتها الاثمة ، مثال ذلك ما تقضى به قوانين وعادات الحرب من التزامات معينة على المتحاربين يعتبر الاخلال بها جريمة دولية ، على الرغم مما قد تنطوى عليه — هذه الالتزامات — من غموض ، وما تثيره من خلاف فى تفسير أحكامها [٢] ، ونستشهد على ذلك بالفعل الذى يترتب عليه اغراق سفينة تجارية مسلحة تسليحا دفاعيا دون انذار سابق ، فقد كانت صفته الاجرامية محل خلاف بين أغلب دول أوربا من ناحية ، وألمانيا والولايات المتحدة الأمريكية من ناحية أخرى : حيث ذهب الفريق الأول الى اعتباره عملا غير مشروع يستوجب المحاكمة الجنائية بغير جدال ، بينما ذهب الفريق الثانى الى عدم اعتباره كذلك ، بحجة أنه لايجوز تزويد السفينة التجارية بأى نوع من الأسلحة — هجومية كانت أو دفاعية — وذلك نتيجة لعدم السماح لها بأعمال المقاومة : فاذا ماوردت بمثل هذه الأسلحة فانها تستحيل الى سفينة حربية يجوز اغراقها دون سبق انذار [٣] ، وكان بث الألغام البحرية الذاتية — أى تلك التى تنطلق تلقائيا بمجرد اصطدامها بجسم صلب — بدوره محل خلاف فى تفسير مضمونه بين الدول المعنية ، كما كان فعل أخذ

---

(١) ومع ذلك فقد ذهب الفقيه « روسى Rossi » الى ان « العدالة الدولية لا يمكنها ان تقر الجهل بالقانون دون ان تتنازل عن كيانها » . .

"La justice internationale ne saurait admettre la preuve de l'ignorance du droit sans abdiquer elle-même".

مشار اليه فى مؤلف « بلا » عن « الاجرام الجماعى » سالف الذكر رقم ١٢١ ص ١٨٧ .

(٢) الدكتور محمد محيى الدين عوض : المرجع السابق : ص ٤٢٩ وما بعدها .

(٣) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 123.

الرهائن بدوره مثار جدل منذ فترة ما بعد الحرب العالمية الأولى ، حيث اعتبره البعض جريمة ، وأنكر عليه البعض الآخر مثل هــذا التكييف ، الى أن تم ترجيح الاتجاه الأول وذلك بمقتضى المادة (٣٤) من الاتفاقية الرابعة من اتفاقيات جنيف الانســانية ســنة ١٩٤٩ ؛ وأخيرا .. فقد كشفت الحرب الحديثة عن كثير من المشاكل التى لم تحسم بعد فى رحاب القانون الدولى : فقها أو قضاء أو تشريعــا . مثال ذلك حالة ضرب المدن المفتوحة أو المحصنة بالقنابل من الجو ؛ فالى أى حد يعتبر مثل هذا السلوك مؤثما ؟ وما هو الجزاء المترتب عليه ؟ وما هى الضمانات الدولية التى تحول دون التوسل به ؟

فى مثل هذه الأحوال ــ وغيرها كثير ــ يأتى الجانى فعلته تنفيذا لأمر رئيسه ، وقد يحمله هــذا على الاعتقاد بمشروعيــة فعله ، أو بعدم مشروعيته وأن ما يقوم به هو من قبيل المعاملة بالمثل . فهــل يقبل منه مثل هذا الدفع ؟ وبعبارة أخرى ، هل يقبل منه القــول بأنه لم يعلم بالصفة الاجرامية لفعله لكونه ــ فى نظره ــ ممارســة لسبب من أسباب الاباحة ؟ .

نعتقد ــ مع جانب من الفقهاء[1] ــ أن مرتكب الجريمة الدولية يمكنه دفع مسئوليته بعدم احاطته بالصفة الغير مشروعة لفعله . ذلك أن العلم بالقانون العرفى أو الاتفاقى ــ الذى يؤثم فعله ــ يجب أن يكون متوافرا لديه حتى يمكن القول بتوافر القصد الجنائى ــ فى الجريمة العمدية ــ ، بل ان « امكان » هذا العلم ضرورى أيضــا للقول بتوافر الخطأ غير العمدى ــ فى الجريمة غير العمدية ــ . فاذا ثبت عدم توافر العلم بالصفة الآثمة للفعل المرتكب (الجهل) ، أو الاحاطة بها على نحو غير مطابق الارادة الشــارع « الغلط » ، فان

---

(١) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 124 ;
Plawski : op. cit., p. 164 ;
والدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع الســابق ، ص ٤٣٢ .

كلا من الموقفين يجب أن يكون سببا لدفع مسئولية الجانى ، ومعنى هذا أن الغلط فى القانون الدولى الجنائى يأخذ نفس الحكم المقرر للغلط فى الوقائع ، فبكليهما ينتفى القصد الجنائى ، لتخلف أحد عنصريه — وهو العلم ، كما يمكن أن ينتفى الخطأ غير العمدى اذا لم يكن أى من الجهل أو الغلط راجعا الى خطأ من جانب المتهم ، وقد وجد هذا الاتجاه تأييدا من جانب محكمتى نيرمبرج وطوكيو ، ثم من لجنة القانون الدولى التى تكفلت بوضع مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية(١) .

والخلاصة أن المسئولية الدولية الجنائية تمتنع بنفس أسبابها فى القانون الداخلى ، وتمتنع كذلك فى حالتى الاكراه — المادى والمعنوى — وعدم الاحاطة بالصفة الاجرامية للفعل المرتكب فى الحدود التى أوضحناها .

---

(1) Graven : Cours : op. cit., p. 194 ;
Plawski : op. cit., p. 163.
والدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ وما بعدها.

الفصل الخامس

الركن الدولي

٤٩ ـ مدلوله وتطبيقاته :

سلف القول ان الجريمة الدولية هي عدوان على المصالح التي يحميها القانون الدولي الجنائي ، وتتميز تلك المصالح بكون الدولي أطرافا فيها ، أي أن الجريمة الدولية تقع بناء على خطة مدبرة ـ أي بقصد جنـائي ـ أو باهمال ـ أي بخطأ غير عمدي ـ صـادرة عن دولة ضد أخرى ، وهذا هو جـوهر الركن الدولي ، وهـو بذلك يعتبر مميزا جوهريا للجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية[1] .

وتتعدد المصالح التي يحميها القانون الدولي الجنائي ، وبقدر تعددها تتعدد الجرائم المنطوية على مساس بها ، وسوف نرى ـ في الباب الثاني ـ ان هـذه الجـرائم ترتد الى طوائف أربعـة هي : والجرائم ضد الانسانية ، وسـوف نتعرض فيما يلي لهـذه الجرائم والجرائم ضد الانسانية ، وسوف نتعرض فيما يلي لهذه الجرائم ـ بصورة اجمالية شاملة ـ وذلك على ضوء المعيار السابق ، وهو كون الدول طرفي الجريمة[2] .

---

(1) Graven : Cours : op. cit., p. 267 et ss.
والدكتور محمد محيي الدين عوض، المرجع الـسابق، ص ٤٦١ ومابعدها، والدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق ، ص ٣٥٦ وما بعدها .

(2) وليس معنى ذلك ان الافراد الطبيعيين لا يسألون عن الجريمة الدولية ، بل ان القانون الدولي الجنائي يحرك مسـئوليتهم الجنائيـة ـ كما سبق أن انتهينا ـ وهو يلقي بها على عاتق أعضاء الحكومة وكبار موظفيها وضباطها العظام الذين ينفذون خطة دولتهم ويعملون باسـمها ولحسابها ، أما بالنسـبة لصغار الجنـود فهم يكونون بمنجاة من تلك =

اولا : الجرائم ضد السلام : تعتبر جريمة شن العدوان المسلح من الصور التى تتخذها هذه الطائفة من الجرائم ، وقد يأتى استلزام الركن الدولى فيما نصت عليه المادة الثانية من مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية حيث جاء فيها : « أن العدوان المسلح والتهديد به ، والتحضير لاستخدام القوة فى العدوان ، وتنظيم العصابات المسلحة بقصد الاغارة على اقليم دولة أخرى ، ومباشرة أو تشجيع النشاط الذى يرمى الى اثارة حرب مدنية أو نشاط ارهابى فى دولة أخرى ، والأفعال المخالفة للقانون الدولى مثل ضم اقليم تابع لدولة أخرى ، أو اقليم خاضع لنظام دولى ، أو التدخل فى الشئون الداخلية أو الخارجية لدولة أخرى باجراءات تسوية ذات صفة اقتصادية أو سياسية بقصد شل اختيارها والحصول على فوائد أيا كانت طبيعتها ، لا يمكن ارتكابها الا من قبل سلطات الدولة » .

وعلى هذا فان جريمة شن العدوان ، أيا كانت الصورة التى يتخذها السلوك الاجرامى فى ركنها المادى - وفقا للنص المتقدم - يجب أن تكون بناء على خطة مدبرة من قبل الدولة المعتدية تجاه الدولة المجنى عليها ، وبناء على ما تقدم ، لا تعتبر الجريمة دولية - بل داخلية - فى الأحوال الآتية :

١ - قيام ضابط عظيم أو موظف كبير يجمع عدد من الجند وقيادتهم للاغارة على دولة أخرى بطريقة يحتمل معها نشوب

المسئولية ، لانهم يأتون جرائمهم تحت ضغط الاكراه المعنوى الواقع عليهم من رؤسائهم ، وبالنسبة للعصابات المسلحة فان أعضاءها يسألون دوليا عما يرتكبونه من جرائم دولية لأن انضمامهم اليها كان بمحض اختيارهم ، فضلا عن توافر علمهم بالغرض الذى تسعى تلك العصابات الى تحقيقه .

راجع : Graven : Cours : op. cit, p. 268.

الحرب ، لأن مثل هذا الاعداد والتجهيز والاغارة لم يتم بناء على خطة مدبرة واذن سابق من جانب سلطات الدولة .

٢ ــ اشتباك القوات المسلحة التابعة لدولة معينة مع أفراد أو مع شركة أو هيئة تابعة لدولة أخرى ، وتلحق بهذه الصورة مهاجمة سفن القراصنة لسفن الدولة أو العكس ، واغارة عصابات مسلحة على قوات الدولة أو العكس ، طالما أن هذه الاغارة الأخيرة قد تمت بغير تخطيط سابق من سلطات الدولة المغيرة .

٣ ــ الحرب الأهلية التى تقوم بين قوات الثوار من رعايا الدولة الواحدة وقوات الحكومة المركزية الشرعية ، وكذلك الأمر بالعدوان المرتكب من قبل دولة تابعة ضد دولة متبوعة ، والاشتباكات المسلحة بين الولايات التى تتكون منها الدولة الفيدرالية .

ثانيا : الجرائم ضد أمن البشرية : ويقصد بها تلك الجرائم المنطوية على اشاعة الفزع والرعب فى نفوس الناس ، دون أن يؤدى ذلك الى نشوب حرب بين دولتين ، وتعتبر جريمتا « خطف الطائرات والارهاب الدولى » من أمثلتها ، وسوف نرى أن الركن الدولى فيها ــ كقاعدة ــ لا يختلف عن نظيره فى بقية الجرائم الدولية وان اتخذ صورة أقل وضوحا .

ثالثا : جرائم الحرب : ويقصد بهذه الطائفة من الجرائم ما يقع أثناء الحرب من أفعال تعد مخالفة لقوانين وعادات الحروب ، ويستلزم توافر الركن الدولى فيها أن تقع بين الوطنيين التابعين لدولة محاربة ــ سواء كانوا عسكريين أو مدنيين كحكام الاقليم المحتل ــ على رعايا دولة العدو ، سواء كان وقوعها فى اقليم الدولة المحاربة ــ كما لو وقعت فى معتقلات الأسرى أو فى ميدان القتال

أو فى الاقليم المحتل . وبناء عليه ، لا تعتبر الجريمة دولية – بل داخلية – فى الأحوال الآتية :

١ – ما يرتكبه أحد الخونة أو المتعاونين مع العدو ضد بنى وطنه ، ما لم يمكن اعتباره مسئولا عنها بصفته شريكا فيها[١] .

٢ – ما يرتكبه الوطنيون من جرائم على أسرى وجرحى الحرب – ولو من الأعداء – أثناء سير المعارك الحربية .

٣ – ما يرتكبه الوطنيون فى بلد محارب على رعايا دول الأعداء المقيمين معهم ، على ذات الاقليم منذ البداية ، أى قبل نشوب الحرب مع دولهم .

رابعا : الجرائم ضد الانسانية : يقصد بهذه الطائفة من الجرائم ما يقع على الحقوق الأساسية للانسان بحسبانه عضوا فى الجماعة الدولية . وتعتبر جريمة ابادة الجنس من أهم الصور التى تتخذها هذه الطائفة من الجرائم ، وهى تتخذ احدى صورتين : تقع فى أولاهما مرتبطة باحدى الجرائم ضد السلام ، أو ضد أمن البشرية ، أو بجرائم الحرب – مثل استعمال القسوة مع أسرى الحرب ، واضطهاد سكان الاقليم المحتل – وهنا يكون الركن الدولى متوافرا بغير جدال ،

---

(١) ونجد تطبيقا لهذه الصورة فى قضية « كراسنودار Krassnodar التى فصل فيها القضاء السوفيتى فى ١٤ يوليو سنة ١٩٤٣ ، وادين فيها ثمانية من الروس كانوا قد ساعدوا السلطات الالمانية فى قهر الجمهور المدنى فى هذه المدينة ، وكان الرأى العام يطالب بالاسراع فى اجراء تلك المحاكمة قبل أن تضع الحرب العالمية الثانية أوزارها ، حيث اعتبر هؤلاء الخونة شركاء للفاعلين الاصليين الالمان فيما اقترفوه من جرائم الحرب ضد سكان هذه المدينة . ويلاحظ ان القضاء الوطنى هو الذى تولى أمر الفصل فى جريمة دولية ؛ وهو أمر غير صحيح ، ولكن ضرورات الحرب قد بررته فضلا عن ان محكمتى **نيرمبرج وطوكيو لم** تكونا قد انشئتا بعد ، ولم يوجد قبلهما قضاء دولى جنائى مختص .

وتحدث فى الثانية مستقلة عن الجرائم المتقدمة كاساءة معاملة أقلية سياسية أو دينية أو مذهبية أو ابادتها فى زمن السلم وهى أمور تدخل كلها تحت طائلة التجريم فى كافة التشريعات الجنائية ، ويمكن اعتبارها جريمة دولية فى حالة ما اذا تمت بتعاون أو سماح الحكومة الوطنية ، ويمكن أن يسأل عنها الأفراد العاديون بوصفهم شركاء وفقا للمادتين الثالثة والرابعة من اتفاقية مكافحة ومعاقبة ابادة الجنس[1] ، أما اذا تمت دون تدخل أو تشجيع الدولة فانها تعد جريمة وطنية لأن هـذه الاتفاقيـة قد أبرمت لتـكون صالحة للتطبيق فى المجـالين الداخلى والخارجى معا[2] .

والخلاصة أن الركن الدولى يقتضى أن يكون طرفا الجريمـة دولتين ـ أو أكثر ـ ، وأن يكون ارتكابها بتدبير سابق ـ عمـدى أو غير عمدى ـ من جانب احداها ضد الأخرى ، فان تخلف هـذا الركن كانت الجريمة داخلية .

---

(١) Plawski : op. cit., p. 198-199.

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى : المرجع السابق ، ص ١٠٤ ، ١٠٥ ؛ والدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٤٦٤

الفصل السادس

العقوبة

٥٠ ـ تمهيد وتقسيم :

من المعروف أن العقوبة هي الأثر المترتب على أركان الجريمة مجتمعة ، وهي في القانون الداخلي تتميز بجملة خصائص هي : الشرعية والشخصية والعدالة والقضائية ، ويتكفل المشرع عند تحديده للنموذج القانوني للجريمة بالنص على العقوبة الواجبة التطبيق على فاعلها ، وغالبا ما يمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديدها وفقا لجسامة الجريمة وخطورة الجاني ، ويمده بالكثير من المعايير التي تساعده في هذا الصدد .

ولا تحظ العقوبة في مجال القانون الدولي الجنائي بذلك الوضوح والتحديد[1] الذي تنعم به في ظل القانون الداخلي ، وسوف نعكف فيما يلي على دراسة بعض القواعد الخاصة بنظرية العقوبة ، والتي تتميز فيها بمميزات خاصة عما هي عليه في ظل القانون الداخلي ، وتتخير من بين هذه القواعد ثلاثة : تتعلق أولاها بمدلول مبدأ شرعية العقوبة ، وتتصل الثانية ببعض قواعد الاعفاء من العقوبة ، وتنصرف الأخيرة الى فكرة التقادم . وسوف تتعرض لهذه النقاط في فقرات متوالية .

---

(١) راجع في التفصيل :
Pella : La criminalite : op. cit., n. 151 et ss, p. 214 et ss.

٥١ — مبدأ شرعية العقوبة :

سلف القول — مرارا — ان القانون الدولى ذو صفة عرفية غالبة ، ولم تحظ أغلبية أحكامه بالتقنين الملزم حتى اليوم ، وقد ترتبت على ذلك جملة نتائج تلمسنا بعضها على مراحل دراستنا للنظرية العامة للجريمة ، ويهمنا منها ما سبق القول به فى شأن مبدأ شرعية الجرائم ، حيث انتهينا الى عدم اعطائه نفس مدلوله فى القانون الداخلى (١) ، وبالتالى عدم اتجاه عين النتائج . ويرتبط بهذا المبدأ الأخذ بمبدأ آخر مكمل له ، هو مبدأ شرعية العقوبة ، أى أن تحديد العقوبة يكون من صنع الشارع وحده ، واذا كنا قد خلصنا فى صدد مبدأ شرعية الجريمة الى صياغته على أساس أنه « لا جريمة بغير قاعدة دولية تجريمية » ، فاننا نقرر هنا نفس الأمر بالنسبة لمبدأ شرعية العقوبة ، فنقرر أنه « لا عقوبة بغير قاعدة دولية عقابية » . وقد سبق القول ان هذه القاعدة الدولية الجنائية — سواء تعلقت بشق التجريم أو العقاب — انما تجد أساسها فى مصادر القانون الدولى الجنائى التى يحتل « العرف » بينها مكان الصدارة ، ثم تلوه فى الأهمية « الاتفاقات الدولية » . وسوف نفتش فيما يلى عن مضمون هذا المبدأ فى هذين المصدرين .

اولا : العرف : يلعب العرف فى مجال القانون الدولى دورا بالغ الأهمية على مراحل تطوره المختلفة ، وهو — أى العرف — الذى أمده بأغلبية قواعده ، حتى وان ظهرت فى صورة مكتوبة — أى ضمن معاهدة أو اتفاقية دولية — فانها لا تعدو أن تكون مقررة وليست منشئة لما تنطوى عليه من أحكام . وقد أكد العرف الصفة الاجرامية لكثير من الأفعال التى اعتبرها منطوية على مساس بالمصالح الجوهرية

---

(١) راجع ما تقدم رقم ٦ ص ١٤ وما بعدها .

التى ينهض عليها المجتمع الدولى ، وتعد جرائم الحرب من أوضح الأمثلة على ذلك[1] .

ثانيا : الاتفاقات الدولية : قد يحدث أن تستلهم عدة دول أحكام العرف الدولى وتعمل على تضمينه فى معاهدة أو اتفاقية دولية ، وقد حدث هذا فى المجال الجنائى مثل : الاتفاقيات الخاصة بتجارة الرقيق الأبيض ، وتحريم الاتجار فى المطبوعات الشائنة ، والمخدرات ، وكذلك الاتفاقات الخاصة بالحرب البرية ، ومعاهدة فرساى ، واتفاقية تحريم ومكافحة الارهاب الدولى ، وابادة الجنس ، واتفاقيات جنيف الانسانية ، واتفاقية حماية الثروة الثقافية خلال الحرب .. الخ .

وسواء كانت الجريمة الدولية نابعة مباشرة من أحكام العرف ، أو منصوصا عليها ضمن اتفاقية دولية . فان الأمر كان يقف عند مجرد تقرير الصفة الاجرامية دون تحديد العقوبة على نحو حاسم — كما هو الحال فى القانون الداخلى — على أن يترك أمر هذا التحديد — نوعا وكما — اما الى الدول المعنية التى تضطلع بتشريع الأحكام فى قوانينها متضمنة العقوبات المناسبة ، واما الى القضاء الجنائى ، وقد أخذت الاتفاقيات المشار اليها بالمنهج الأول ؛ بينما أخذت بالمنهج الثانى المواثيق الخاصة بمحاكمات الحرب العالمية الثانية : فالمادة (٢٧) من نظام محكمة نرمبرج تنص على أن المحكمة تستطيع أن تقضى بمعاقبة المتهمين الذين يتوافر لديهم الخطأ اما بالاعدام أو بأية عقوبة أخرى تراها مناسبة ، ولكن هذا النص لم يحدد المعيار الذى يتم على ضوئه اختيار تلك العقوبة المناسبة ؛ ومع ذلك فقد كشف التطبيق العملى لمحاكمات نيرمبرج وطوكيو عن أن المحكمة قد أنزلت عقوبة السجن

---

(1) Glaser : L'infraction : op. cit , p. 146.
والدكتور عبد الحميد خميس : المرجع السابق ، ص ١٥٢ ، والدكتور حميد السعدى ، المرجع السابق ؛ ص ٣٢١ .

بعض المتهمين ، كمـا أن قانون مجلس الرقابة على ألمانيـا رقم (١٠) ــ الصادر فى ٢٠ ديسمبر سنة١٩٤٥ ــ والذى أشار اليه حكم محكمة نيرمبرج فى شأن المنظمات الارهابيـة . قد نص على أن العقـوبات الواجبـة التطبيق على أعضـاء المنظمـات الارهابيـة تنحصر فى :
١ ــ الاعدام ، ٢ ــ السـجن المؤبد أو المؤقت سـواء كان مقترنا بالأشغال الشاقة أم غير مقترن بها ، ٣ ــ الغرامة والحبس سواء كان مقترنا بالعمـل أو غير مقترن كمـا فى حالة عدم دفع الغـرامة ، ٤ ــ مصـادرة الأموال ورد ما يتحصل منهـا بطريقة غير شرعيـة ، ٥ ــ الحرمان من الحقوق المدنية بصفة كلية أو جزئية [١] .

ويبين من كل ما تقدم أن مبدأ شرعية العقوبة فى القانون الدولى الجنائى ذو مفهوم غامض ، ويرجع ذلك ــ فى رأينا ــ الى أن فكرة الجريمة الدولية لازالت بدورها غامضة ، ولا تنعم بذلك القدر من التحديد المنضبط الذى يحدد نموذجها القانونى بما ينهض عليـه من عناصر أساسية ــ الأركا ن وتبعية ــ الظروف ، وتحديد العقـوبة المـلائمة لـكل جانٍ وفقا لمعايير مادية وشخصية ، ولم يقـدم نظام محكمتى نيرمبرج وطوكيو غير معيار جسامة الجريمة الذى يستطيع القاضى الاستعانة به فى تقدير العقوبة المناسبة ، ومن شأن كل هـذا أن يساهم فى زيادة الغموض الذى يكتنف مبدأ شرعيـة العقـوبة فى

(١) Plawski : op. cit, n. 40, p. 165. ويلاحظ أن هذه العقوبات لا تختلف عن تلك التى كانت متضمنة فى بعض مواثيق الحرب العـالمية الاولى ، بغض النظر عن عدم تطبيقها : راجع Pella : La criminalité : op. cit., n. 163 et ss; p. 224 et ss. ونلاحظ أن بعض هذه الجزاءات يخلو من الصفة الجنائية مثـل « الأموال التى تحصلت بطريقـة غير شرعية » . ويشير « بلا » فى مؤلفه المشار اليه ــ رقم ١٥٥ وما بعـده ص ٢١٧ وما بعدها ــ الى ثمة عقوبات يمكن توقيعها على الدولة ، وذلك تمشيا مع رأيه الذى يجيز مساءلتها جنائيا ، وهذه العقوبات قد تكون ذات طابع قانونى أو اقتصـادى أو سـياسى أو دبلوماسى .. الخ

مجال القانون الدولى الجنائى[1] ، حيث لا يعرف مقدما ما عسى أن يحيط بالجريمة الدولية من ظروف تستوجب التشديد أو التخفيف ، ولا سبيل لتقدير ذلك الا بصدد كل حالة على حده ، وبعرفة القاضى وحده .

وتجدر الاشارة — أخيرا — الى أن مبدأ شرعية العقوبة عند كفالة صياغته على نحو محدد ، يجب أن تكمله نصوص خاصة بكيفية التنفيذ ، وهو ما فعلته محكمة نيرمبرج ، كما أن مجلس الرقابة قد أشار بدوره الى وجوب تشكيل لجنة تتكفل بالاشراف على تنفيذ عقوبة السجن الموقتة على كبار مجرمى الحرب ، بناء على حكم المحكمة المتقدمة ، وبالفعل فقد نفذت عقوبة الاعدام فى ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٦ ، كما نفذت عقوبة السجن على سبعة من كبار مجرمى الحرب فى السجن الدولى بضاحية « سياندو Spandu » بمدينة برلين[2] .

٥٢ — بعض قواعد الاعفاء من العقوبة :

تنحصر هذه القواعد فى اثنتين : تتعلق أولاهما بمكان ارتكاب الجريمة ، وتتصل الثانية بصفة الجانى .

---

(١) ويزداد هذا الغموض اذا خلت الاتفاقية الدولية تماما حتى من النص على أنواع العقوبات التى يمكن اللجوء اليها ، وهو ما وقعت فيه اتفاقية ابادة الجنس حيث تعدد فى مادتها الرابعة الاشخاص الذين يمكنهم ارتكاب تلك الجريمة وهم الحكام والموظفون والافراد العاديون — دون أن تحدد العقوبات التى يمكن توقيعها عليهم .. راجع .
Plawski : op. cit., p. 166.

(٢) يشير « بلا » — فى مؤلفه عن الاجرام الجماعى سالف الذكر رقم ١٧٠ ، ١٧١ ص ٢٢٨ وما بعدها — الى بعض القواعد الخاصة بتطبيق العقوبات الدولية على الدولة : مثل الظروف المخففة والمشددة وتستوقفنا الاشارة الى اصلاح الضرر كمثال للاولى : والى كل من
=

أولا : مكان الجريمـة : يقـرر التشريع الوطنى فى بعض الدول اعفاء الجانى من العقوبة وذلك اذا ارتكبت فى الخارج فى حدود معينة استنادا الى اعتبارات قومية (١) ، ولـكن هـذا الاعفاء لا نظير له فى مجال القانون الدولى الجنائى ، وذلك بالنظر الى الطبيعة العـالمية للجريمة الدولية التى لا تحفل بمكان ارتكابها ، ولا بجنسية فاعلها ، وقد وجدت هذه القاعدة تطبيقا لها فى كثير من الاتفاقيـات الدوليـة والتشريعات الوطنية(٢) .

ثانيا : صفة الجانى : يقرر التشريع الوطنى اعفاء بعض الجناة من العقـوبة ، على الرغم من توافر كافة أركان الجريمـة فى حقهم ، ويستند هذا الاعفاء الى صفة خاصة تتوافر فيهم ، وخاصـة بالنسبة لرئيس الدولة ، وأعضاء المجالس النيابية ، وأعضاء السلك الدبلوماسى الذين يكونون ـ فى أغلب الأحيان ـ بمنجاة من كل مسـاءلة على الرغم من توافر الصفة الاجرامية لما يأتونه من أفعال (٣) .

ولايعرف القانون الدولى الجنائى هـذا النوع من الاعفـاء تطبيقا لمبدأ المساواة أمام القانون (٤) ، ومن ثم فانه لا مجال للقـول

= العود والتعدد كمثال للثانية ، ولكنا نرى عدم اشارها بحديث خاص ، لكونه ذا طابع نظرى بحت ، فضلا عن عدم صلاحيته لملاءمة الوضع الراهن لمبدأ شرعية العقوبة الدولية .

(١) Glaser : L'infraction : op. cit., p. 157.

(٢) راجع على سبيل المثال المادة التاسـعة من قانون العقـوبات البولونى حيث تعقد الاختصاص للقضاء الجنائى البولونى للنظر فى بعض الجرائم ذات الطابع الدولى ، وذلك بغض النظر عن القانون المعمول به فى مكان ارتكاب الجريمة متى كان مرتكبها بولونيا او اجنبيـا لم تتخـذ ضده اجراءات الابعاد وكانت الجريمة قد وقعت فى الخارج .

(٣) ومؤدى هذا أنه يمكن مساءلة من ساهم مع أحدهم فى ارتكابه بحسبانه شريكا ؛ لأن هذا الاعفاء لا يسلب الفعل صفته الاجرامية بطبيعة الحال .

(٤) راجع المادة السابعة من الاعلان العالمى لحقوق الانسان .

باعفاء رئيس الدولة أو أحد معاونيه من العقاب عما اقترفه أحدهم من جرائم دولية ، وقد أكد ذلك نظاما محكمتى نورمبرج وطوكيو - م ٧ ، ٦ على التوالى ، كما أقره قانون مجلس الرقابة رقم (١٠) - م ٢ - ونصت عليه اتفاقيــة ابادة الجنس - م ٤ - وحرص على تسـجيله مشروع تقنين الجرائم ضد سـلام وأمن البشرية فى مادته الثـالثة ، ومؤدى هذه النصوص جميعها هو العدول عن نظرية « فعل الدولة » بحسبانه ظرفا معفيا من العقاب بعد أن سـادت حينـا من الدهر ، وتذرع بها « غليوم الثانى » - امبراطور ألمانيا - للافلات من المثول أمام القضاء فى أعقاب الحرب العالمية الأولى (١) .

والخلاصة : أن ارتكاب الجريمة الدولية فى الخـارج لايعفى فاعلها من العقاب نظرا للصفة العالمية لتلك الجريمة ، كما أن مرتكبها لاينجو من العقاب مهما كانت صفته ، استنادا الى مبدأ المساواة أمـام القانون .

٥٣ - التقادم :

من المقرر فى القانون الداخلى أن سلطة الدولة فى العقاب تنقضى بمضى فترة زمنية محددة تصبح الدعوى الجنائية بعد فواتها مستحيلة التحريك ، كما أن الالتزام بتنفيذ العقوبة المحكوم بها يسقط أيضـا بمضى فترة زمنية محددة من تاريخ الحكم بها دون امكان تنفيذها .

وقد ثارت مشكلة التقادم فى مجال القـانون الدولى الجنـائى بالنسبة لطائفتين من الجرائم الدولية هما : جرائم الحرب والجـرائم

---

(١) راجع مؤلفنا فى : « القضاء الدولى الجنائى » سالف الذكر، رقم ٣٨ ص ٦٥٤ وما بعدها . وفى تفصيل أوفى

Stefan Glaser : L'"Act d'Etat" et le problème de la responsabilité individuelle, Révue pénale Belge 1950, p. (i) et ss.

ضد الانسانية ، وذلك بمناسبة قرار أصدرته السلطات الألمانية الاتحادية اعتبرت بمقتضاه الجرائم المتقدمة قد سقطت بمضى خمسة وعشرين عاما وفقا للقانون الالمانى لعدم امكان تنفيذ العقوبة المحكوم بها على مرتكبيها ، وعلى رأسهم «مارتن بورمان Martin Bormann » المساعد الأول لهتلر والذى كان قد حكم عليه بالاعدام .

ويعتبر هذا القرار — بحق — منعدما ، لأن القانون الدولى — والقانون الدولى الجنائى بالتالى — لايعرف فكرة التقادم [(١)] ، وقد أكدت منظمة الأمم المتحدة ذلك فى الاتفاقية الخاصة بعدم قابلية الجرائم المتقدمة الذكر للتقادم ، والتى أقرتها جمعيتها العامة فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٦٨ . وتقضى المادة الأولى من هذه الاتفاقية «بعدم قابلية الجرائم الآتية للتقادم أيا كان التاريخ الذى ارتكبت فيه : (أ) — جرائم الحرب الواردة فى نظام المحكمة الدولية لنيرمبرج الصادر فى ٨ أغسطس سنة ١٩٤٥ والذى أقرته الجمعية العامة للامم المتحدة بقراريها رقمى ٣ ، ٩٥ الصادرين فى ١٣ فبراير ، ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ ، وكذلك تلك «الجرائم الجسيمة» المنصوص عليها فى اتفاقيات جنيف الصادرة فى ١٢ أغسطس والخاصة بحماية ضحايا الحرب ، (ب) — الجرائم ضد الانسانية سواء ارتكبت فى وقت السلم أو فى وقت الحرب والواردة — أيضا — فى نظام المحكمة العسكرية الدولية لنيرمبرج والتى أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقراريها سالفى الذكر ، وكذلك جريمة ابادة الجنس كما وردت فى اتفاقية سنة ١٩٤٨ ، ولو لم تكن للأفعال

---

(١) **George Levasseur** : Les crimes contre l'humanité et le problème de leur prescription. Journal de Droit International 1966, 2. p. 22 et ss; **Herzog** : Etudes des lois concernant la prescription des crimes contre l'humanité Révue de Science Criminelle 1956, p. 339 et ss; **Plawski** : op. cit., n. 41, p. 167.

المرتكبة بمقتضاها صفة الجريمة فى التشريع الداخلى للمكان الذى وقعت فيه[1] .

ويلاحظ أن المادة الأولى من هذه الاتفاقية — اتفاقية عدم قابلية جرائم الحرب والجرائم ضد الانسانية للتقادم — لم تتحدث عن عدم قابلية الجرائم ضد السلام للتقادم ، ومع ذلك فان ديباجتها قد أفصحت عن أن الغرض المقصود من عدم قابلية جرائم الحرب والجرائم ضد الانسانية للتقادم انما هو «تحقيق التعاون بين الشعوب وكفالة حفظ السلام والأمن الدوليين[2] .
"à stimuler la cooperation entre les peuples et à favouriser la paix et la securité internationale" ، ومؤدى هذا أنه اذا كان تحقيق السلم والأمن الدوليين من بين الأغراض المستهدفة من عدم تقادم طائفتى الجرائم المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية ، فان ارتكاب جريمة ضد السلام يعتبر انتهاكا لهذه الاتفاقية ؛ مما يحمل على القول بوجوب ادراجها — بمختلف صورها — ضمن الجرائم الغير قابلة للتقادم ، خاصة وأن المواثيق الدولية منذ نظام محكمتى نيرمبرج وطوكيو حتى مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية قد أوردها ضمن قائمة الجرائم الدولية ، ولقطع دابر الخلاف حول هذا الشك — ان كان له محل — أن تنهض الجمعية العامة للأمم المتحدة بتعديل تلك الاتفاقية بحيث تدرج الجرائم ضد السلام ضمن تلك التى لاتكون قابلة للتقادم .

---

(1) — Glaser : Dr. int. pen. op. cit., p. 113 et ss.

(2) Plawski : op. cit., p. 168.

وتجدر الاشارة الى أن عددا من التشريعات الداخلية كان يلجأ قبل هذه الاتفاقية الى اطالة مدة التقادم الخاصة بتلك الجرائم أو العقوبات المحكوم بها من أجلها ، راجع : جلاسير فى مؤلفه عن القانون الدولى الجنائى الاتفاقى سالف الذكر رقم ٨٧ ص ١١٤ وما بعدها .

الباب الثانى

أهم صور الجريمة الدولية

٥٤ ـ معيار التقسيم :

من المقرر أن المشرع الجنائى يتكفل بحماية عدد من المصالح ينهض عليها بناء المجتمع : فهو يجرم ـ فى المجال الداخلى ـ القتل لعدوانه على الحياة ، والأذى لعدوانه على سلامة الجسم ، والسرقة لعدوانها على الملكية والحيازة ، والرشوة لعدوانها على نزاهة الوظيفة العامة [1] . وفى مجال القانون الدولى يبرز عدد من المصالح التى ينهض عليها بناء المجتمع الدولى ، ويتكفل القانون الدولى الجنائى بحمايتها تبعا لمدى أهميتها فى اقرار السلام والطمأنينة فى ربوعه ، ومن ثم كان هذا المعيار الذى يتخذ من المصلحة أساسا للتجريم واجب التطبيق هنا أيضا [2] . ولاشك أن «السلام» بحسبانه غاية نبيلة تسعى كافة الدول الحديثة الى صيانته ـ استجابة لتعاليم الأديان السماوية

---

(١) راجع مقالا لنا بعنوان « فكرة المصلحة فى قانون العقوبات » المجلة الجنائية القوميه ـ سنة ١٩٧٤ ـ العدد الثالث ، يوليو ، ص ٢٣٧ وما بعدها .

(٢) يرى البعض الاخذ بمعيار شكلى فى تقسيم الجرائم الدولية يعتمد على صفة الجانى . فيفرق بين الجرائم التى يرتكبها الأفراد ، وتلك التى ترتكبها الدولة . ونحن لا نؤيد هذا المعيار لتعويله على ظاهرة شكلية بحتة ، ونفضل الأخذ بالمعيار المبين فى المتن ، تمشيا مع منهج دراسة الجرائم الخاصة فى مجال القانون الداخلى . راجع فى تأييد المعيار لشكلى .

Pella : La criminalité, op. cit., n. 183 et ss. p. 239 et ss.

والدكتور حميد السعدى ، المرجع السابق ، ص ١٣٤ وما بعدها

وصيحات الفلاسفة وتحقيقا لمصالحها المتبادلة — يعتبر فى مقدمة المصالح الجديرة بالحماية فى المجال الدولى ، بحيث يعتبر المساس به جريمة دولية ، فاذا فرض وأهدرت تلك المصلحة — أى السلام — ودارت رحى الحرب بين دولتين أو أكثر ، فان ثمة قواعد تفرض على المتحاربين التزام حدود معينة فى القتال ، بحيث لا يظهرون فيه بمظهر الوحوش الكاسرة التى تنقض على رعاياها بغير وازع من خلق أو دين ، وتوجب هذه القواعد — ضمن ماتوجب — احترام كرامة الطرف الآخر حتى عند هزيمته ، بحيث لايجوز التنكيل به أو اساءة معاملة أفراده ، خاصة ان كان من بينهم جرحى أو مصابون ، ونستطيع هنا أن نقرر أن القانون الدولى الجنائى يستهدف حماية مصلحة عليا يطلق عليها «أخلاقيات الحروب» أو «حقوق وواجبات المتحاربين» بحيث يعد المساس بها جريمة من جرائم الحرب ، وأخيرا .. فان «الانسان» هو غاية كل نظام اجتماعى وطنى أو دولى ، وبالنسبة لهذا الأخير تظهر صفة الانسانية متجسدة فى جموع غفيرة من البشر تمثل عنصر الشعب فى المجتمع الدولى بأسره ، يقع على كاهله تكثيف الجهود صوب تحقق الرخاء العام . ومن أجل كل هذا ينبغى أن تكفل لكل أبناء هذا المجتمع معاملة انسانية متساوية — استجابة لتعاليم الأديان السماوية وصيحات الفلاسفة أيضا — لا تسمح بأدنى قدر من الاطهاد العنصرى ، أو بالانتقاص من الحقوق الطبيعية التى تتمتع بها كافة طوائف المجتمع الدولى أيا كانت عقيدتهم الدينية أو الفلسفية أو العنصرية ، ويتضمن كل هذا حماية لمصلحة دولية عليا نستطيع أن نطلق عليها «المساواة» بين كافة العناصر والأجناس المكونة لعنصر الشعب فى الجماعة الدولية ، بحيث يعد المساس بتلك المصلحة جريمة دولية ضد الانسانية .

وعلى ضوء هذا التحليل نستطيع أن نؤيد الاتجاه الدولى الحديث — فى القرن العشرين على الأقل — نحو تأصيل الجرائم الدولية الى

أربع طوائف هى . الجرائم ضـــد السلام ، وأمن البشرية ، وجرائم الحرب ، والجرائم ضد الانسانية (١) .

أولا : الجرائم ضد السلام : ورد النص على هذه الجرائم فى تقرير الاستاذين «لارنود» و«دى لابراديل» ــ المقدم لمؤتمر السلام الذى عقد فى باريس سنة ١٩١٩ ــ وكان ردا على ماورد فى تقرير لجنة المسئوليات من أن أفعال اثارة الحرب وانتهاك الحياد لاتعــد من قبيل الجــرائم الدولية لكونها غير متعارضة مع العرف الدولى السابق على الحــرب العالمية الأولى والذى كان لايحرم الحرب تحريما قاطعا ــ والذى أسبغ صفة الجريمة الدولية على ما أتاه غليوم الثانى امبراطور ألمانيا لكونه

---

(١) راجع تحليلا لمشروعات الجرائم الدولية ، وخاصة تلك الصادرة عن الامم المتحدة فى المجلة الدولية لقانون العقوبات سنة ١٩٦٤ ، ونشير هنا الى اهمهـا ، وقــد ســبقت الاشارة اليها فى بحثنا السابق عن القضاء الدولى الجنائى :

Romashkin : Remarques relatives au projet d'un Code penal .nternational sur les crimes contre loi paix et la securité de l'homme et au projet de statut d'une Cour internationale. Revue Internationale de droit penal 1964, p. 39 et ss.

Hans Henrich Jescheck : Etat actuel et perspective d'avenit des projets dans le domaine du droit international penal, même révue et même année, p. 83 et ss; **G.O.W. Mueller** : Le projet des Nations Unies pour un Code des crimes contre loi paix et la securité de l'humanité, même révue et même année, p. 12 et ss.

وقد أجمع على هذا التقسيم كثير من المواثيق الدولية الحديثة مثل تقرير « روبرت جاكسون » المقدم لمؤتمر لنـدن ســنة ١٩٤٥ ، ولائحتى نيرمبرج وطوكيو . والمبادىء التى استخلصتها لجنة القـانون الدولى بعد تلك المحاكمات . راجع مؤلفنا فى « القضاء الدولى الجنائى » ــ سالف الذكر ــ رقم ٤٩ وما بعد ، ص ٤١ ومـا بعـــدها . ونود أن نلفت النظر الى أن الاتجـاه الدولى يجمع بين كل من الجــرائم ضـمن السلام والجرائم ضمن أمن البشرية فى فصيلة واحـدة ، ولكنـا آثرنا الفصل بينهما .

مخالفا لفكرة الأخلاق الدولية ومبدأ قدسية المعاهدات — وعلى ضوء هذا التقرير تضمنت معاهدة فرساى نص المادة (٢٢٧) الذى يحرك تلك المسئولية . وتتعدد الجرائم التى يمكن أن تندرج تحت هذه الطائفة ، ويتمثل أهمها فى التدبير والاعداد ومباشرة حرب الاعتداء (١) ، والتآمر على ارتكاب هذه الجريمة .

ثانيا : الجرائم ضد امن البشرية : ويقصد بها تلك التى تنطوى على اشاعة الفزع والرعب فى المجتمع الدولى ، وخاصة فى وقت السلم، مثل جريمة «خطف الطائرات» التى حضيت بالتقنين فى اتفاقيتين دوليتين أبرمت أولاهما فى طوكيو سنة ١٩٦٣ ، وثانيتهما فى لاهاى سنة ١٩٧٠، وجريمة الارهاب الدولى التى ورد النص عليها فى تقرير لجنة الشراح سنة ١٩١٩ ، ثم فى اتفاقية مكافحة الارهاب سنة ١٩٣٧ ، وفى مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية . ثم فى قرار الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١١ ديسمبر سنة ١٩٧٢ الخاص بقمع الارهاب .

ثالثا : جرائم الحرب : ويقصد بها تلك التى تنطوى على مخالفة لقوانين وعادات الحروب ، فهى بذلك تفترض أن ثمة عدوانا على

---

(١) وقد ورد النص على تلك الجريمة فى كثير من المواثيق الدولية التالية للتقرير المشار اليه فى المتن مثل : مشروع معاهدة المعونة المتبادلة سنة ١٩٢٣ ، وبروتوكول جنيف سنة ١٩٢٤ ، واتفاقيات لوكارنو سنة ١٩٢٦ ، وقرار الجمعية العامة لعصبة الامم سنة ١٩٢٧ ، واتفاق بريان — كيلوج سنة ١٩٢٨ ، واتفاق لندن والائحتى المحكمتين العسكريتين الملحقتين به سنة ١٩٤٥ ، والمبادىء المستخلصة من محاكمات نيرمبرج، ومشروع تقنين الجرائم ضد سلام وامن البشرية ، ووردت كذلك فى تصريحات بعض الساسة . من ذلك : تصريح ستالين فى ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٣ الذى نادى فيه بوجوب معاقبة المجرمين الفاشيين المسئولين عن اثارة الحرب العالمية الثانية ، كما ان الفقه الحديث يجمع عليها فى شتى الدول خاصة بعد التحريم المطلق للحرب الوارد فى المادة(٢/٤)من ميثاق الامم المتحدة . راجع :

Graven : Cours, op. cit., p. 143 et ss.

«السلام» قد تحقق باشعال لهيب الحرب ، ثم مخالفة هذه العادات أثناء سير العمليات الحربية . وتجد هذه الطائفة من الجرائم أصلها فى العرف الدولى الذى كان سائدا فى القرن التاسع عشر ، ثم حظيت بأول تقنين لها منذ مطلع النصف الثانى من القرن التاسع عشر ، ثم فى اتفاقيات لاهاى سنة ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ ، ثم توالى ذكرها بعد ذلك فى كثير من المواثيق الدولية اللاحقة (١) . ومن العسير حصر الجرائم التى تنتمى الى هذه الطائفة ، وهى فى مجموعها تتمثل فى كل مخالفة لقوانين وعادات الحروب مثل : قتل المحاربين ، وسوء المعاملة الواقعة على الشعوب المدنية فى الأقاليم المحتلة ، وتلك الواقعة على أسرى الحرب والأشخاص المتواجدين فى البحر ، بالاضافة الى قتل الرهائن ونهب الأموال العامة والخاصة ، والتخريب التعسفى للقرى والمدن ، والتدمير الذى لاتبرره الضرورات العسكرية .

رابعا : الجرائم ضد الانسانية : تجد هذه الطائفة من الجرائم أصلها التاريخى فى الفكرة القديمة للتدخل من أجل الانسانية ، فقد تدخلت بريطانيا وفرنسا وروسيا لوضع حد لأعمال القسوة التى اتسمت بها الحرب الدائرة بين كل من اليونان وتركيا سنة ١٨٢٧ ، كما حذرت الولايات المتحدة الأمريكية تركيا منذرة اياها بالتدخل لوضع حد للاضطهادات اليهودية فى كل من دمشق ورودس سنة ١٨٤٠ (٢) ، وورد

---

(١) مثل القائمة التى أوردتها لجنة المسئوليات سنة ١٩١٩ والمتضمنة للاثنين صورة لجرائم الحرب وتلك التى أوردتها لائحتا نيرمبرج وطوكيو (م٦/ب ، م ٥) والمبدأ السادس من المبادىء المستخلصة من محاكمات نيرمبرج ، والمادة (١٢/٢) من مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وامن البشرية ، واتفاقيات جنيف سنة ١٩٤٩ (م ٥٠ من الاتفاقية الأولى ، م ٥١ من الثانية ، م ١٣٠ من الثالثة ، م ١٤٧ من الرابعة) .

(٢) الدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ١٢٥ ، ٤٧٦ .

النص عليها باعتبارها من قبيل الجرائم الدولية فى أعقاب الحرب العالمية الثانية (١) . ثم توالى النص عليها تعد ذلك فى مواثيق دولية لاحقة . ويعتبر من قبيل الجرائم ضد الانسانية — وفقا للمبدأ السادس من المبادىء المستخلصة من محاكمات نيرمبرج — أفعال القتل والابادة والاسترقاق ، وكل فعل آخر غير انسانى يرتكب ضد أى شعب مدنى، وكذلك أفعال الاضطهاد المبنية على أسباب طائفية أو عنصرية أو جنسية أو دينية . وقد تضمنت اتفاقية ابادة الجنس — م ٢ — النص على بعض صور الجرائم ضد الانسانية ، فاعتبرت من قبيل ابادة الجنس كافة أفعال القضاء على جماعة بشرية — بصفة كلية أو جزئية — للاعتبارات المتقدمة ، مثل قتل أعضائها ، أو الاعتداء الجسيم — جسمانيا أو نفسيا — عليهم ، أو اخضاعهم عمدا لظروف معيشية سيئة تفضى الى القضاء عليهم ، أو اتخاذ وسائل تحول بينهم وبين التناسل ، أو نقل الصغار قهرا من جماعتهم الى جماعة أخرى (٢) ، ويدخل فى هذه الطائفة أيضا «التمييز العنصرى» ، وهو ذلك المتمثل فى كل تفرقة أو ابعاد او تقييد أو تفضيل قائم على الجنس أو الأصل أو اللون أو الجنسية أو الدين ، يكون من شأنه اعاقة الاعتراف أو التمتع بالحقوق الأساسية

---

(١) وذلك فى لائحة نيرمبرج (م م ٦/ب) ولائحة طوكيو (م ٥/أ) والمبادىء المستقاة من محاكمات نيرمبرج (المبدأ السادس) ومشروع تقنين الجرائم ضد سلام وامن البشرية (م ٢/١٠) واتفاقية ابادة الجنس سنة ١٩٤٨ ، التمييز العنصرى سنة ١٩٦٥ .

(٢) وتجدر الاشارة الى ان مثل هذه الجرائم قد يرتكب فى المجال الداخلى ، ويتمثل بعد ذلك الفارق بينها وبين الجريمة الدولية المشار اليها فى المتن ، فى أن القصد من ارتكاب تلك الاخيرة هو المساس بالشخص او الأشخاص المجنى عليهم بحسبانهم ينتمون الى جماعة عنصرية أو دينية .. الخ تمهيدا للقضاء على تلك الجماعة ، ولا وجود لهذا القصد فى الجريمة الداخلية ، ومن ناحية اخرى فان لسلطة هى التى تنظم ارتكاب هذا النوع من الجرائم اعمالا لفكرة الركن الدولى فى الجريمة الدولية .

للانسان أو الحد من ممارستها على نحو طبيعى ، ســواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية أو الثقافية .. الخ .

٥٥ ـ خطة الدراسة :

استنادا الى ماتقدم من تحليل مبدئى لطوائف الجـريمة الدولية تنقسم الدراسة الى فصول أربعة : يتناول أولها : الجرائم ضد السلام، ويستعرض ثانيها : الجرائم ضد أمن البشرية ، ويعكف ثالثها على دراسة جرائم الحرب ، أما الاخــير فيقتصر على دراسـة الجرائم ضــد الانسانية .

الفصل الأول

الجرائم ضد السلام

٥٦ - تمهيد وتقسيم :

تأتى الجرائم ضد السلام فى مقدمة الجرائم الدولية ، وتعتبر أهمها على وجه الاطلاق ، نتيجة لكون المصلحة المعتدى عليها - وهى السلام - هى أهم المصالح التى يحرص القانون الدولى الجنائى على صيانتها .

وتعتبر جريمة حرب الاعتداء من أهم هذه الطائفة من الجرائم لكونها تنطوى على مساس بالسلام العالمى ، ومن هنا كانت محل تأثيم تحقيقا للعدالة الدولية الجنائية من ناحية ، وارضاء للرأى العام العالمى من ناحية أخرى . ولكن ثمة صورتين تسبقان هذه الجريمة كانتا بدورهما محل تأثيم ، تتخذ أولاهما صورة التآمر على شن الحرب ، وتتمثل الثانية فى مجرد الدعاية الاعلامية لاشعال لهيبها . وعلى هذا تنحصر الجرائم ضد السلام فى ثلاث صور تتدرج من حيث جسامتها ، مبتدئة بالدعاية الاعلامية لحرب الاعتداء ، ثم التآمر على اتيانها ، الى أن تصل الى حد اعلانها بالفعل ، وهنا يكون قد حدث اهدار فعلى للسلام العالمى . وسوف نشرع فى الحديث عن هذه الصور الثلاثة فى مباحث ثلاثة متعاقبة ، يسبقها مبحث أول نكرسه للحديث عن فكرة العدوان بحسبانه أهم الصور الذى تدور حوله هذه الجرائم مجتمعة .

المبحث الأول

مفهوم العـدوان

٥٧ ــ تمهيد وتقسيم :

ان فكرة العدوان قديمة باعتبارها وسيلة يتوسل بها المعتـدى لنيل مايدعيه من حقوق ، أو فرض ما يريد من التزامات ، وقد سبق القول ان تاريخ الحرب وتاريخ الدفاع الشرعى متلازمان ، فهما وجهان لعملة واحدة : فحيثما ساد حق الحرب اندثر حـق الدفاع الشرعى ، وحينما وردت على الأول بعض القيود ظهر الثانى بصورة متواضعة ، الى أن نص ميثاق الأمم المتحدة على تحريم اللجوء الى الحرب بصفة قاطعة فظهرت فكرة الدفاع الشرعى بصورة واضحة المعالم بحسبانها استثناء على هذا الحظر المطلق ؛ ونكتفى هنا بالاحالة الى ما سبق [١] لالقاء نظرة تاريخية عجلى على فكرة العدوان التى تشتعل بهـا نيران الحروب .

وقد بقى تعبير «العدوان» مجرد اصطلاح سياسى تفسره كل دولة حسب هواها ، ولم يحظ بتحديد قانونى الا فى القرن العشرين نتيجة لما حظى به المجتمع الدولى من تنظيم قانونى ، وخاصة بعد الحـرب العالمية الثانية ، من أجل هذا فقد كان الكثير من المشاكل المرتبطـة به محل خلاف كبير ، ومستعصيا على الحل الشافى ، وتأتى مشكلة «امكانية تعريفه» فى مقدمة تلك المشاكل حيث كانت محلا لجدل كبير مابين مؤيد ومعارض ، ثم تأتى بعد ذلك مشكلة «كيفية تعريفه» حيث كانت بدورها محلا لجدل بين تيارات متباينة ، الى أن تمكنت الجمعية العامة للأمم

---

(١) راجع ما تقدم رقم ١٧ ص ٤٤ وما بعدها .
Glaser : Dr. Int. pen. op. cit., n. 46 et ss. p. 61 et ss.

المتحدة من الوصول الى ذلك التعريف بمقتضى قرارها الصادر فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ (١) .

وسوف نعرض فيما يلى — فى فقرات متعاقبة — للجدل حول ضرورة تعريف العدوان ، ثم لكيفية تعريفه ثم للمراحل التى مر بها هذا التعريف .

٥٨ — الجدل حول ضرورة تعريف العدوان :

كان تعريف العدوان مثارا لجدل كبير بين اتجاهين رئيسيين ، يرفض أولهما تعريفه بينما يصر الثانى على ايراده .

أولا : معارضة تعريف العدوان : تزعمت الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة هذا الاتجاه الذى يرى عدم ايراد تعريف للعدوان ، وهى تستند الى مجموعة من الحجج ذات طابع قانونى وسياسى وعملى :

(أ) أما عن الحجج القانونية (٢) فانها تتحصل فى أن مثل هذا التعريف انما يجيب على نظام قانونى واحد من الأنظمة القانونية المعاصرة ، وهو النظام اللاتينى الذى يفرغ القواعد القانونية فى نصوص مكتوبة ، ولا يقيم اعتبارا للنظام الانجلو سكسونى الذى يعتمد على العرف كمصدر أصيل لقواعده ، وهذا هو شأن القانون الدولى والقانون الدولى الجنائى بحسبانه متفرعا عنه ، وفضلا عن هذا فان ميثاق الأمم

---

(١) الدكتور حسين عبد الخالق حسونة : توصل الأمم المتحدة الى تعريف العدوان : المجلة المصرية للقانون الدولى سنة ١٩٧٦ ص ٥١ وما بعدها .

(٢) الدكتور سمعان بطرس فرج الله ، تعريف العدوان ، المقال السابق ، ص ٢١٠ وما بعدها ؛ والدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق : ص ٢٥٤ وما بعدها .
وما بعدها .

المتحدة يتضمن كثيرا من النصوص – مثل المواد ٣ ، ٤ ، ١٠ ، ١١ ، ١٤ – التى تفرض على الدول التزامات معينة وتعطى الكثير من الصلاحيات لأجهزة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدوليين ، ومن شأن هـذه النصوص أن يغنى عن ايجاد تعريف للعدوان ، وأخيرا .. فان المجتمع الدولى يفتقر الى وجود سلطة قضائية تتكفل بالفصل فيما ينشب بين أعضائه من منازعات دولية ، فاذا قيل بوجود محكمة العدل الدوليـة فالرد على ذلك أن مايصدر عنها من أحكام لايجوز قوة ملزمة ، كما أن مايصدر عن مجلس الأمن وخاصة فى المسائل العامة انما تعترضه عقبة استعمال حق «الفيتو» من جانب أعضائه الدائمين ، ومن شأن هذا أن يجعل تعريف العدوان غير ذى جدوى ، لأنه سيكون ذا قيمة نظرية بحتة . وهذه الحجج ليست مقنعة [1] : فالقول بأن تعريف العـدوان انما يستجيب لمقتضيات النظام اللاتينى دون الأنجلو سكسونى لايعتبر عيبا ، لأن الأصل فى القاعدة الجنائية هو التقنين ، فضلا عن أن المجتمع الدولى انما يسعى الى تضمين قواعده فى نصوص مكتوبة ملزمة . أما عن النصوص التى يقال بكفايتها لحفظ السلم والأمن الدوليين فقـد كشف التطبيق العملى فى أحداث كثيرة عن قصـورها كلية فى هـذا السبيل ، وأخيرا .. فان تعريف العدوان سوف يكون خطوة حاسـمة صـوب انشاء قضـاء دولى جنائى يتحقق من توافره وتعيين شخص المعتدى ، ولا أدل على ذلك من أن مشروعات تقنين الجـرائم الدولية كانت مرتبطة فى كثير من الأحيان بمشروعات انشاء قضاء دولى جنائى ، مما يحمل على القول بعدم صواب هذه الحجج القانونية لدحض فكرة تعريف العدوان .

(٢) أما عن الحجج السياسية : فقد حاول القائلون بها تجريد فكرة

---

(١) **Aroneanu** : La définition de l'agression. Paris 1958. p. 142 et ss.

العدوان من فحواها القانونى الأصيل ، وصبغه بصبغة سياسية بحتة ، وهى تجمل فى أن الوضع الراهن للقانون الدولى لايسمح بايراد تعريف للعدوان ، بدليل أن الدول قد اختلفت عليـــه مايقرب من ربع قرن ، وفضلا عن هذا فان التعريف الذى سيتفق عليه — أيا كان — سوف يكون ذا ضرر يفوق بكثير ماعسى أن يجلبه من فائدة ، لأنه سوف يعقد مهمة مجلس الأمن الدولى الذى قـــد يصل متأخرا فى اصـــدار توصياته أو تقرير تدابيره بعد أن يكون المعتدى قـــد حقق غرضـــه ، ويكون المدافع قد بالغ فى تصور الخطر فرد عليه بتدابير غير متكافئة مع ما أصابه من ضرر ، ومن ناحية أخرى فان التعريف سوف يكون قاصرا عن استيعاب الكثير من صور العدوان التى تتزايد بتزايدالتقدم العلمى فى مجال التسلح ، وأخيرا .. فان مثل هذا التعريف سوف ينبه المعتدى مستقبلا نحو التفنن فى الباس عدوانه ثوبا لايطابق ذاك الذى ورد فى التعريف ، مما يجعل انفاق الوقت فى تحديده ضربا من ضروب العبث الذى لن يعود على المجتمع الدولى بمغنم ، وقد دفع هـــذا الأستاذ «سبيروبولوس Spiropoulos» — مقرر لجنة القانون الدولى المكلفة بوضع هذا التعريف — الى الجهر بوجوب التوقف عن العمل فى هذا المجال (١) . وهذه الحجج بدورها غير مقنعة : فالقول بأن الدول قد اختلفت حول ايراد تعريف للعدوان مايقرب من ربع قرن لايعنى احجامها عن التعريف تماما ، وانما كل ماكان يعنيه — كمـــا سنرى — هو مجرد الخلاف حول مضمونه ، وليس صحيحا أن مثل هذا التعريف سوف يعقد مهمة مجلس الأمن فى اتخاذ مايراه لازما من تدابير ، لأنه لن يكون منطويا على تقييد لسلطته التقديرية ، بل ان الصحيح هـــو عكس ذلك تماما ، اذ سيمده بالضوابط الموضوعية التى تعينه فى تحديد جدية العدوان وشخص المعتدى ، ولتفادى مايحتمل أن ينطوى عليه

---

(٢) Aroneanu : op. cit., p. 146.

التعـريف من قصور فانه يجب أن يتضمن النص على بعض صـور العدوان بالاضافة الى عبارة عامة تعطى مجلس الأمن – أو المحكمة الدولية الجنائية عند انشائها – سلطة القياس عليها ، وهو أمر جائز فى مجال التجريم الدولى ، أما عن احتمال افلات المعتدى من الخضوع بفعله للنموذج الوارد فى التعريف فان تفادى هذا بدوره أمر ميسور، عن طريق امكانية ادراج فعله ضمن احدى صور العدوان المنصـوص عليها ، أو ترك الأمر للقاضى الدولى لأعمال القيـاس . وبناء عليـه لا نرى صحة ما ذهب اليه الأستاذ « سبيروبولوس » خاصة بعـد أن أثبت الواقع عكس رأيه ، وتم اقرار تعريف العدوان سـنة ١٩٧٤ كما سيجىء .

٣ – أما عن الحجج العملية : فمفادها أن العدوان فى حد ذاته ليس الا فكرة بدائية ترتبط بطبيعة الانسان الجانحة صوب الخطيئة ، مما يجعلها غير قابلة للتعريف لاسـتناده الى معيـار موضوعى قوامه مبادأة الدولة بالعدوان ، أو معيار شخصى قوامه توافر نية الاعتداء التى تتمثل فى شعورها تجاه الدولة المجنى عليها ، ومن شأن كل هذا أن يجعل التعريف ذا صفة غير انسانية على حد تعبير الاستاذ (الفارو

---

(١) وقد أخذت مصر بذلك سنة ١٩٤٠ فى حربها مع ايطاليا أثناء الحرب العالمية الثانية : اذ اعلنت الحكومة فى ١٢ يونيو سـنة ١٩٤٠ – بعـد جلسة سرية لمجلس النواب – انها لن تدخل الحرب مع ايطاليا الا اذا هاجمت الجيوش الايطالية الاراضى المصرية ، وضربت المدن والاهداف العسكرية بالقنابل ، ثم أضافت تعد ذلك عنصر « النية العدوانيـة » ؛ وتفصيل ذلك انه عنـدما دخلت الجيوش الايطالية مرسى مطروح طالب احمد ماهر بوجوب اعلان الحرب على دول المحور ، فعارضه « صدقى » بحجة ان ايطاليا لا توجه عدوانها على المدن والاهداف العسكرية المصرية، وانما هى تحارب دولة اخرى – بريطانيا – تحتل الأراضى المصرية ، أى انه لا تتوافر لدى ايطاليا نية عدوانية تجاه مصر . راجع :الدكتور محمود سامى جنينة : بحوث فى قانون الحرب ، دروس للدكتوراه – القاهرة سنة ١٩٤٥ – ص ١ وما بعدها ، والدكتور عبـد الحميـد خميس ، المرجع السـابق . ص ١١٤ هامش ٤ .

Alfaro » (١) ، ومن ناحيــة ثانية فان التعــريف سيكون عــديم الجدوى لأن تاريخ كل من عصبة الأمم ومنظمــة الأمم المتحــدة لم يتأثر بعدم وجوده ، ففى ظل عهد العصبة لم يمنع تخلف هذا التعريف من اللجوء غير المشروع للقوة طبقا لمــادته الثانيــة عشرة ، وذلك فى حادثتى « ايطاليا ــ مصر » و « روسيا ــ فنلندة » ، كما أن الأمم المتحدة لم تتأثر بدورها بغيبة هذا التعريف على الرغم من احتــواء ميثاقها على نص ــ م٢/٤ ــ يحظر اللجوء الى القوة بصفة قاطعة ، ففى سنة ١٩٥٠ حينما تصدت لتعريف العدوان لأول مرة بمناســبة الحرب ضد كوريا ؛ لم يتأثر ما أصابته من اخفاق أو توفيق بعــدم وجود مثل هذا التعريف . ولا يمكن التسليم ــ هنا أيضا ــ بهــذه الحجج : لأنه ليس صحيحا أن العدوان يرتبط بطبيعة الانسان ، وعلى فرض كونه كذلك فثمة قيود نفسية واجتماعية ودينية .. الخ تحد من اللجوء اليه ، ومن ناحية أخرى فان وجود تعريف للعدوان ســوف يساعد الأمم المتحدة ــ كما سلف القول ــ على انجاز مهمتها فى حفظ السلم والأمن الدوليين على نحو واضح ، يفوق بكثير ما عليه الحال فى غيبته (٣) .

ثانيا : مناصرة تعريف العدوان :

ترى غالبية الدول ــ وفى مقدمتها الاتحاد السوفيتى ــ ضرورة وضع تعريف للعــدوان مســتندة فى ذلك الى حملة حجج ذات طابع قانونى وسياسى (٤) .

---

(١) Aroneanu : op. cit., p. 140.

(٢) الدكتور ــ محمد محمــود خلف ، المرجع الســـابق ، ص ٢٥٣ ــ ٢٥٤ .

(٣) Aroneanu : op. cit., p. 135 et ss. والدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق : ص ٢٥٠ وما بعدها .

١ ـ أما عن الحجج القانونية فيمكن تأصيلها الى ثلاثة : تتخذ أولاها صفة قياسية ، أى قياس فكرة الجريمة الدولية على الجريمة الداخلية ، اذ أن هذه الأخيرة تتسم بالوضوح والتحديد تطبيقا لمبدأ الشرعية ، وليس هناك ما يحول دون اعماله فى المجال الدولى مع مراعاة طبيعة هذا الأخير ، ولا شك أن تعريف العدوان سوف يساهم فى اضفاء الوضوح على فكرة الجريمة الدولية وتحديد المصالح الجديرة بالحماية الجنائية ، وتصطبغ الثانية بصبغة قضائية ، ذلك أن تعريف العدوان انما يثير السبيل أمام القضاء الدولى الجنائى عند انشائه ويكفل له حسن ممارسته لعمله على نحو منضبط ، وقد سبق القول ان مشروعى تقنين الجرائم الدولية وانشاء القضاء الدولى الجنائى كانا متلازمين ، أما الثالثة : فهى ذات طبيعة وقائية بمعنى أن النص على الجريمة ـ عن طريق تعريف العدوان ـ انما يعتبر نذيرا بايقاع العقوبة عند مخالفته أوامر « المشرع » الدولى ، ومن شأن هذا أن يحمل المعتدى على الاستغراق فى تفكيره ، والتردد كثيرا قبل الاقدام على الجريمة ، وفى ذلك ـ وحده ـ ما يساهم بطريقة ملحوظة فى الحفاظ على السلم والأمن الدوليين .

٢ ـ أما عن الحجج السياسية فهى تنقسم بدورها الى طائفتين اثنتين (١) : تتعلق أولاهما بكفالة الأمن الجماعى اذ لا يتحقق ذلك الا بتحديد مفهوم العدوان على نحو واضح بغية تقديم المساعدة اللازمة للمجنى عليه ، فضلا عن صد العدوان ، ويرتبط بذلك تحديد شخص المعتدى تمهيدا لاقرار مسئوليته وتوقيع الجزاء المناسب ، بالاضافة الى تحديد شخص المجنى عليه الذى يستطيع التمسك بالدفاع الشرعى أو اللجوء الى المنظمة الدولية ، وتتصل الثانية

---

(١) Aroneanu : op. cit., p. 124 et ss. والدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق ، ص ٢٤٥ وما بعدها .

بتحقيق الديمقراطية الدوليـة ، ويكون ذلك بكفالة السـلم والأمن الدوليين من ناحية : لأن اقرار تعريف للعدوان يحدد بصورة قاطعة الحالات التى تنطـوى على خرق لهما ، وباحترام مبـدأى الحـرية والمساواة من ناحية أخرى : بما يفترضه من حظر التدخل فى الشئون الداخلية لأى شعب وعدم المساس بسلامته الاقليمية أو باسـتقلاله السياسق ، تم باقرار العدالة الدولية من ناحية ثالثة : ويتحقق ذلك عن طريق القصاص من المعتدى الذى أهدر محـارم القـانون الدولى ، وأخيرا فان مثل هذا التعريف انما يساعد على تكوين رأى عام دولى مستنير داخل المنظمة الدولية فيقدم المجلس الأمن العون السريع بغية اتخاذ ما يراه من اجراءات بوليسـية لوضع حد للعدوان ، كمـا انه يساعد على تكوينه بين شعوب المجتمع الدولى فتحمل حكوماتها على احترام قواعد القانون الدولى ، ولقد كان لمثل هـذا الرأى العـام الدولى المسـتنير أثرا حينما قررت الجمعية العـامة ــ فى ديسـمبر سنة ١٩٧٢ ــ ادانة العدوان الاسرائيلى على الدول العربية ، فى ٥ يونيو سنة ١٩٦٧ ، وأوصت بضرورة انسحاب اسرائيل من الأراضى التى احتلتها منذ ذلك التاريخ .

ونحن نؤيد هذا الاتجاه ، ونحبذ ايراد تعريف للعدوان يكفـل تحقيق الوضـوح فى المجال الدولى الجنـائى ، وييسر مهمة القضـاء المرتقب ، ويسهم فى تحديد شخص المعتدى وصولا للقصاص منه ، وفى تحديد شخص المجنى عليه لمساعدته على اقتضاء التعويض والتزام حدود الدفاع الشرعى ، ولانرى فى الحجج التى ساقها العـارضون لايراد مثل هذا التعريف مايكفى للعدول عن عن الاتجاه الذى تؤيده.

٥٩ ــ كيفية تعريف العدوان :

لم يقف اختلاف الدول حول ملاءمة تعريف العدوان أو عدم

ملاءمته ، ولكنهم اختلفوا أيضـا حول كيفية صياغة هـذا التعريف ، ويمكن تأصيل الاتجاهات المختلفة فى هذا الشأن الى ثلاثة : يرى أولها ايراد تعريف عام ، ويذهب ثانيها الى حصر صور العـدوان ، بينما يتجه الثالث الى ايراد تعريف ارشادى ينص على بعض صوره ـــ على سبيل المثال ـــ ولا يحول دون القياس عليهـا أو القـول بخلافهـا ، وسوف تفصل الأمر على النحو الآتى :

أولا : التعريف العام : يتمثل هذا الاتجاه فى ايراد تعـريف عام لفكرة العدوان يساعد كلا من المنظمة الدولية والقضاء الدولى على التحقق من توافره أو عدمه ـــ على ضوء ما يتضمنه من معايير عامة ـــ وقد حظى بتأييد عدد من الدول والفقهاء ، الذين يرفضـون تعريف العدوان ، وعند الضرورة فهم يسلمون بايراده فى صـورة عامة غير مقيدة .

وقد تعددت الصيغ التى قيل بها للادلاء بمثل هذا التعريف : من ذلك مثلا تعريف العلامة « پلا Peila » بأنه « كل لجوء الى القوة من قبل جماعة دولية فيما عدا حالتى الدفاع الشرعى والمساهمة فى عمل مشترك تعتبره الأمم المتحدة مشروعا » [1] ، وتعريف الأستاذ « الفارو Alfaro » بأنه « كل استخدام للقوة أو التهديد بها من قبـل دولة أو مجموعة دول أو حكومة أو عدة حـكومات ، ضـد أقاليم شعوب الدول الأخرى أو الحكومات أيا كانت الصورة أو السبب أو الغرض المقصود ، فيما عدا حالتى الدفاع الشرعى الفردى أو الجماعى ضد عدوان مرتكب من جانب قوات مسلحة ، أو المساهمة فى أحـد

---

(1) **Vespasien Pella** : La codification du droit pénal international, Révue générale du droit international, 1952, p. 44.

أعمال القمع التى تقررها الأمم المتحدة [١] » . وقد أخذت لجنة القانون الدولى سنة ١٩٥١ ــ المكلفة بوضع تعريف للعدوان ، بهذا الاتجاه بعد مناقشة طويلة حول ملاءمته ، وخلصت الى تعريفه بأنه « كل استخدام للقوة أو التهديد بها من قبل دولة أو حكومة ضد دولة أخرى ، أيا كانت الصورة ، وأيا كان نوع السلاح المستخدم ، وأيا كان السبب أو الغرض ، وذلك فى غير حالات الدفاع الشرعى الفردى أو الجماعى ، أو تنفيذ قرار أو اعمال توصية صادرة عن أحد الأجهزة المختصة بالأمم المتحدة [٢] » .

يؤخذ على هذه التعاريف المتقدمة ورودها بصيغة عامة وغامضة ، مما يجعل الفائدة المنتظرة من ورائها ضئيلة ان لم تكن منعدمة ، ذلك أن بعض العبارات تحتاج بدورها الى تعريفات [٣] !! . ويترتب على ذلك أنها لن تقدم لنا حلولا لما يعرض من مشاكل تتعلق بالتفسير والتطبيق ، مثل تحديد أركان الجريمة ، مما قد يحمل المعتدى على المنازعة حول التكييف القانونى لفعله ، مستفيدا بذلك من بطء الاجراءات الناشىء عن تفسير التعريف غامض [٤] . .

ثانيا : التعريف الحصرى : يأخذ هذا الاتجاه ــ فى تعريفه للعدوان ــ بمبدأ الشرعية بمعناه الضيق فيورد صورا عديدة للعدوان

---

(١) مشار اليه فى : Graven : Cours, op. cit., p. 519 :
Aroneanu : op. cit., p. 322.

(٢) Aroneanu : op. cit., p. 318. وراجع تعريفات أخرى فى مؤلفات : الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١١٠ وما بعدها ، والدكتور محمد محى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٤٨٧ وما بعدها ، والدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق ، ص ٢٦٢ وما بعدها ، ومقال الدكتور سمعان بطرس فرج الله عن تعريف العدوان ، سالف الذكر ، ص ٢١٤ وما بعدها .

(٣) مشار اليها فى . Aroneanu : op. cit., p. 211.

(٤) مشار اليها فى : Graven : Cours, op. cit., p. 419.

منطوية على كافة العناصر المكونة للجريمة ، ومن شأن ذلك أن ينتزع الغموض الذى عيب على الاتجاه السابق من ناحية ، فضلا عن تسهيله مهمة انقضاء اندولى الجنائى والمنظمة الدولية من ناحية أخرى .

وقد تعددت — هنا أيضا — الصيغ المعبرة عن هذا الاتجاه ، من ذلك ما قال به الاستاذ « بوليتيس[1] Politis » — وذلك ضمن تقريره المقدم لمؤتمر نزع السلاح سنة ١٩٣٣ — من أنه يعتبر من قبيل الأعمال العدوانية : « ١ — اعلان دولة الحرب على أخرى ، ٢ — غزو دولة لاقليم دولة أخرى بقواتها المسلحة ولو لم تكن الحرب معلنة بينهما ؛ — مهاجمة دولة بقواتها المسلحة — برية كانت أو بحرية أو جوية — اقليم دولة أخرى أو قوات المسلحة — برية كانت أو بحرية أو جوية — ٤ — حصار دولة لموانىء أو شواطىء دولة أخرى ؛ ٥ — مساعدة دولة لعصابات مسلحة مشكلة على اقليمها بقصد غزو دولة أخرى ، أو رفضها الاستجابة لمطالب الدولة الأخرى لبعض حماية أو مساعدة هذه العصابات » ؛ وقد أضاف لذلك « أنه لا تصلح تبريرا لهذه الأعمال » أية اعتبارات سياسية أو عسكرية أو اقتصادية أو غيرها » ، وما قال به « ليتفنوف[5] Litvinov » — مندوب الاتحاد السوفيتى فى نفس المؤتمر — من أن الدولة تكون معتدية اذا ارتكبت أحد الأفعال الآتية : « ١ — اعلان الحرب ضد دولة أخرى ، ٢ — غزو اقليم دولة دون اعلان الحرب ، ٣ — استخدام القنابل من جانب القوات المسلحة — برية كانت أو بحرية أو جوية — لدولة ضد أخرى ، أو القيام بهجوم مدبر على سفن دولة أخرى أو على أسطولها الجوى ، ؛ — انزال دولة أو قيادتها لقواتها البرية أو البحرية أو الجوية داخل حدود دولة أخرى دون تصريح من حكومتها ، أو مع الاخلال بشروط هذا التصريح ، وخاصة فيما يتعلق بسريان مدة

---

(٤) مشار اليه فى : Aroneanu : op. cit., p. 281 et ss.
(٥) مشار اليه فى : Aroneanu : op. cit., p. 278 et ss

اقامتها أو المساحة التى تقيم عليها ، ٥ ـ الحصار البحرى لشواطىء أو موانىء دولة أخرى ، وأضاف ـ بدوره ـ أنه لا تصلح لتبرير هذه الأعمال « أية اعتبارات سياسية أو اقتصادية أو استراتيجية ، أو مجرد الرغبة فى استغلال مصادر الثروة الطبيعيـة فى الاقليم المهاجم ، أو الحصول على منافع أو امتيازات ، أو الاستيلاء على رءوس الأموال المستخدمة فيه ، أو رفض الدولة المعتدى عليها الاعتراف بالحدود الفاصلة بينها وبين الدولة المعتدية » • ويسهب التعريف بعد ذلك فى تفصيل تلك الاعتبارات منها :

١ ـ الحالة الداخلية لأية دولة مثل :

(أ) ـ التأخر السياسى أو الثقافى أو الاقتصادى للشعب ، (ب) الادعاء بفساد الادارة ، (جـ) ـ وجود خطر يهدد حياة أو أموال الأجانب فيه ، (د) ـ وجود حركة ثورية أو مقاومة لثورة أو حرب أهليـة أو اضطرابات أو اضرابات ، (هـ) تأسيس أو تأييد نظام سياسى أو اقتصادى أو اجتماعى ، (٢) ـ أى عمل من أعمال الدولة ـ تشريعيا كان أو غيره ـ مثل : (أ) ـ خرق الالتزامات الدولية، (ب) ـ الاخلال بالحقوق أو المصالح المكتسبة فى المجال التجارى أو أى نشاط اقتصادى آخر من قبل دولة أو من قبل رعاياها ، (جـ) ـ قطع العلاقات الدبلوماسيـة أو الاقتصادية ، (د) ـ تدابير المقاطعـة الاقتصادية أو المالية ، (هـ) ـ الغاء الديون ، (و) ـ حظر أو تقييـد الهجرة أو ادخال تعديل فى نظام الاجانب ، (ز) ـ الاخلال بالالتزامات المعترف بها للممثلين الدبلوماسيين لدولة أخرى ، (ل) ـ رفض عبور القوات المسلحة المتوجهة نحو اقليم دولـة أخرى ، (ط) ـ التدابير المصطبغـة بصبغة دينيـة ، أو تلك المنافية للأديان ، (ى) ـ حوادث الحدود » [١] •

---

(١) نلاحظ ثمة تقاربا كبيرا فى التعريفين ، مع مراعاة ان تعريف

ويتميز هذا الاتجاه الحصرى باحترامه الكامل لمبدأ الشرعية فى المجال الدولى ، وكنا قد بينا أن هذا المبدأ يحتمل قدرا من التخفيف بحيث لا يؤخذ بوضعه القائم فى المجال الداخلى ،وذلك بالنظر الى طبيعة العلاقات الدولية ، ومن هنا أجيز الخروج على بعض نتائجه وفى مقدمتها جواز القياس ، حتى يستطيع مواكبة التطور الفنى فى الاسلحة المستخدمة فى العدوان ، ولذا كانت مساوىء هذا التعريف مجاوزة حسناته بكثير : فهو يقصر عن استيعاب ما يأتى به المستقبل من صور للعدوان قد لا تكون مدرجة فيه ، مما يعبد سبيل افلات المعتدى من المسئولية والعقاب (١) .

ثالثا : التعريف الارشادى : يقف أنصار هذا الاتجاه موقفا وسطا بين أنصار الاتجاهين المتقدمين ، فيوردون صورا للعدوان على سبيل المثال دون الحصر ، حتى يمكن مواجهة ما تأتى به الظروف الدولية من صور مغايرة : لا يتمكن فاعلها من الافلات من قبضة القانون ، وقد حظى هذا الاتجاه بتأييد جانب كبير فى الفقه الدولى الجنائى ، فى مقدمته الاستاذ « جرافن » (٢) ، بالاضافة الى عدد غير قليل من الدول التى تقدمت بمشروعات لتعريف العدوان استنادا

= « بوليتس » يزيد عن تعريف « ليتفنوف » فيما يتعلق بمساعدة العصابات المسلحه ، وقد تدارك الاتحاد السوفيتى ذلك فى مشروعه الذى تقدم به للامم المتحدة سنة ١٩٥٣ .

(١) Pella : La codification, op. cit., p. 50;
Graven : op. cit., p. 420 ;
Aroneanu : op. cit., p. 200 ;
والدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٦٥ ، والدكتور سمعان بطرس فرج الله ، المقال السابق ، ص ٢١٦ ، والدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق ، ص ٢٧٠ وما بعدها .

(٢) Graven : Cours, op. cit., p. 421.

اليه [١] ، وسوف تتخير من بينها مشروعا عربيا يقال له مشروع المفتى [٢] .

ويبدأ هذا المشروع [٣] . بتعريف العدوان من زاويتين : تتعلق الأولى بالمادة (٣٩) من الميثاق حيث يتحقق بكل فعل « ينطوى على انتهاك للسلام ، وذلك باستخدام القوة المسلحة من قبل دولة أو مجموعة من الدول بصورة مباشرة أو غير مباشرة ، سواء كان ذلك ضد السلامة الاقليمية أو الاستقلال السياسى لدولة معينة أو مجموعة من الدول ؛ أو بأية طريقة لا تتفق مع أغراض ومبادىء الأمم المتحدة » وتتصل الثانية بالمادة (٥١) — الخاصة بالدفاع الشرعى — حيث يتمثل العدوان فى « كل استخدام للقوة المسلحة من جانب دولة أو مجموعة دول بصورة مباشرة أو غير مباشرة ضد السلامة الاقليمية أو الاستقلال السياسى لدولة أو مجموعة دول فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة (٥١) الخاصة بحق الدفاع الشرعى الطبيعى الفردى أو الجماعى ؛ أو تنفيذ للتدابير الوقائية أو الاحكام القهرية الصادرة عن مجلس الأمن طبقا للمادة (٤٢) من الميثاق والمتضمنة استخدام لقوة لمسلحة »

ويفرق لمشروع بين العدوان المسلح وغير المسلح ويعطى لكل منهما أمثلة غير حصرية : فيعتبر من قبيل الأول : « (أ) — اعلان الحرب على دولة أخرى ؛ (ب) — غزو قوات الدولة المسلحة — ولو بغير اعلان

---

(١) مثل مشروع المكسيك سنة ١٩٥٣ ، ومشروع ايران وبنما سنة ١٩٥٤ . ومشروع باراجواى سنة ١٩٥٦ ؛ ومشروع المكسيك وباراجواى وبيرو وجمهورية الدومنيكان سنة ١٩٥٦ ؛ والمشروع السوفيتى سنة ١٩٥٣ ؛ ١٩٥٦ ، راجع الدكتور سمعان بطرس فرج الله — المقال السابق ؛ ص ٢١٦ ؛ ٢١٧ .

(٢) وهو « السيد المفتى » مندوب سوريا فى اللجنة السادسة — اللجنة القانونية — من لجان الامم المتحدة والتى نيط بها وضع تعريف للعدوان .

(٣) راجع نص هذا المشروع باللغة الفرنسية فى رسالة الدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق ، ص ٢٧٣ وما بعدها .

الحرب - اقليم دولة أخرى ، أو اقليما موضوعا تحت الولاية الفعلية لدولة أخرى ، (جـ) - الهجوم المسلح على اقليم أو شعب دولة معينة أو على قواتها - البرية أو البحرية أو الجوية - التابعة لدولة أخرى ، (د) - حصار شواطئ أو موانئ أو أى اقليم لدولة معينة من جانب القوات البحرية أو الجوية لدولة أخرى ، (هـ) - تنظيم الدولة على اقليمها الخاص أو على أى اقليم آخر عصابات مسلحة بقصد الاغارة على اقليم دولة اخرى ، أو تشجيع تنظيم مثل هذه العصابات المسلحة ، أو سماح الدولة لها بأن تنظم على اقليمها الخاص ، أو أن تستخدم كقاعدة لعملياتها ، أو كنقطة انطلاق للاغارة على اقليم دولة أخرى ، وكذلك مساهمة الدولة بدور مباشر فى تلك الاغارات ، أو تقديمها المساعدات للمشتركين فيها ، (و) - انزال أو دخول القوات البرية أو البحرية أو الجوية التابعة لدولة ما داخل حدود دولة أخرى دون اذن صريح من حكومتها ، أو الاخلال بشروط ذلك الاذن ، وخاصة فيما يتعلق بمدة الاقامة وحدود منطقتها والنشاط المسموح به ، (ز) - تدخل دولة فى الشئون الداخلية لدولة أخرى - مع استخدام القوات المسلحة أو التهديد باستخدامها - بقصد تغيير حكومتها وخلع الحكومة الشرعية القائمة ، أو فرض مطالب لصالح المعتدى ، أو تشجيع القيام بأعمال تخريبية مثل أعمال الارهاب والنهب ... الخ ».

ويعتبر من قبيل الثانى . (أ) - تدابير الضغط الاقتصادى الموجهة ضد سيادة دولة أخرى واستقلالها السياسى بما ينطوى على تعريض أسس الحياة الاقتصادية فى هذه الدولة للخطر ، (ب) - التدابير الخاصة بمنع الدولة من استثمار مواردها الطبيعية والقومية ، (جـ) - المقاطعة الاقتصادية ، (د) - الدعاية للحرب ، (هـ) - الدعاية من أجل استخدام الاسلحة الذرية أو الكيميائية أو أى سلاح آخر من أسلحة التدمير الجماعى ، (و) - الدعاية لنشر الأفكار الفاشية أو النازية أو التفرقة العنصرية أو القومية ، أو غرس الكراهية والازدراء »

ويضيف المشروع أنه لا يجوز أن يتخذ مبررا للعدوان : (أ) — تأخر الشعب سياسيا أو اقتصاديا أو ثقافيا ، (ب) — فساد الادارة ، (جـ) — الاخطار التى تهدد حياة أو أموال الأجانب ، (د) — الحركات الثورية أو المقاومة للثورة أو الحرب الأهليـــة أو الاضـطرابات أو الاضرابات ، (هـ) — تأسيس أو تأييــد نظام سياسى أو اجتمــاعى فى دولة معينة » • كما لا يجوز أن يستند العدوان أيضا الى عمــل من أعمال الدولة — تشريعيا كان أو اداريا — مثل — « (أ) — الاخلال بالتزام أو تعهد دولى ، (ب) — الاخلال بالحقوق أو المصالح المكتسبة فى المجال التجارى أو أى نشاط اقتصادى آخر من قبل دولة أو من قبل رعاياها ، (جـ) — قطع العلاقات الدبلوماســـية أو الاقتصــــادية ، (د) — بدابير المقاطعة الاقتصادية أو المالية ، (هـ) — الغاء الديون ، (و) — حظر أو تقييد الهجرة أو ادخـــال تعديل فى نظام الأجانب ، (ز) — الاخـــلال بالامتيازات المعترف بها للممثلين الرســـميين لدولة أخرى ، (ل) — رفض عبور القوات المسلحة المتوجهة نحو اقليم دولة أخرى ، (ط) التدابير ذات الطابع الدينى أو المنافيـــة للأديــان ، (ى) — حوادث الحدود » •

وفى مجال تقييم هذا التعريف تقرر جدواه مستندين فى ذلك الى حجة قياسية على ما هو حاصل فى مجال القانون الداخلى ، حيث ينادى الفقه الحديث بتقديم المعايير الارشادية للقاضى الجنائى بغية ممارسة سلطته فى تقدير العقوبة وفقا للاعتبارات الحديثة للتفريد القضائى ، وليس صحيحا أن هذا التعريف يجمع بين سيئات التعريفين المتقدمين ، بل ان العكس هو الصحيح ، فهو يجمع بين حسناتهما ويتلافى ما عيب على كل منهما ، وهو بعد ذلك ينطوى على مرونة تستطيع بمقتضاها المنظمات الدولية المكلفة بحفظ الســلم والامن الدوليين وبالنظــر فى الجرائم الدولية ، مواكبة التطور المطــرد فى شأن الاســلحة الذرية

والكيماوية التى يتوسل بها المعتدون ، وأخيرا .. فهو التعريف الذى أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة — من حيث الجوهر — فى قرارها الصادر بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ .

٦٠ — تعريف العدوان :

يبين مما تقدم كيف كانت فكرة العدوان محلا لخلافات عنيفة من جوانب متباينة ، لدرجة أن البعض — كما قلنا — أراد أن يوفر على نفسه مئونة الوصول الى تعريفها ، لما يثيره ذلك من مشاكل ، وقد توقف بنا الحديث عند المشروع السوري المقدم سنة ١٩٥٧ ، والذى وضع على أساس الاتجاه الارشادي ، وقد سبقته مشروعات كثيرة أهمها المشروع السوفييتى سنة ١٩٥٠ بمناسبة الحرب الكورية [١] ، كما أعقبته مشروعات أخرى قدم منها ثلاثة فى سنة ١٩٦٨ [٢] ، وثلاثة فى سنة ١٩٦٩ [٣] ، وتوالت بعد ذلك اجتماعات اللجنة القانونية وما تفرع عنها من مجموعات عمل تقدمت جميعها بمشروعات لتعريف

---

(١) راجع نصوصه فى رسالة الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق — ص ٢٨٧ وما بعدها .

(٢) كان أولها مقدما من : الجزائر ، الكونغو ، قبرص ، غانا ، غينيا ، أندونيسيا ، مدغشقر ، السودان ، سوريا — اوغندا ، ومصر أما عن الثانى فقد تقدمت به : كولومبيا ، المكسيك ، اكوادور ، واورجواى ، وتقدمت بالثالث بعض الدول التى سبق ان اشتركت فى المشروعين المتقدمين بالاضافة الى دول أخرى وهى : كولومبيا ، الكونغو ، قبرص ، اكوادور ، غانا ، غينيا ، أندونيسيا ، ايران ، المكسيك ، اسبانيا ، اوغندا ، اورجواى ، ويوغسلافيا .

(٣) تقدم بأولها الاتحاد السوفيتى ، وبالثانى ثلاث عشرة دولة هى قبرص ، كولومبيا ، اكوادور ، اسبانيا ، غانا ، غينيا ، هايتى ، ايران ، مدغشقر ، المكسيك ، أوغندا ، اورجواى ، ويوغسلافيا ، أما الأخير فقد تقدمت به الدول الست الآتية : استراليا ، كندا ، الولايات المتحدة الامريكية ، ايطاليا ، اليابان ، والمملكة المتحدة (بريطانيا وايرلندا الشمالية) . راجع فى تفصيل هذه المشروعات : رسالة الدكتور محمد محمود خلف — المرجع السابق ، ص ٢٩٤ وما بعدها ، ورسالة الدكتور ويصا صالح ، المرجع السابق ، ص ٧٣٥ وما بعدها .

العدوان الى أن تم الاتفاق على تعريف ارشادى فى ابريل سنة ١٩٧٤ ، تبنته الجمعيـة العامة فى قرارها الصادر بتاريخ ١٤ ديسمبر من نفس العام .

وينطوى قرار الجمعية سالف الذكر على جملة نصوص سوف تقف على ما يهمنا فى هذا الصدد [١] . وتبدأ المادة الاولى بايراد تعريف للعدوان مقررة أنه يتمثل فى « استخدام القوة المسلحة بواسطة دولة ضد السيادة ، أو السلامة الاقليمية ، أو الاستقلال السياسى لدولـة أخرى أو بأى شكل آخر يتعارض مع ميثاق الامم المتحدة » ، وتشير المادة الثانية الى أن « المبادأة باستخدام القوة المسـلحة بواسطة دولة خلافا لما يقضى به الميثاق يشكل دليلا على وقوع العمل العدوانى ، أما المـادة الثالثة فقد أوردت صـورا للعمـل العدوانى [٢] مثل : « (أ) ـ الغزو أو الهجوم بواسطة القوات المسلحة لاحدى الدول ضد اقليم دولة أخرى ، أو أى احتلال عسكرى ـ ولو كان مؤقتا ـ ينشأ عن هذا الغزو أو الهجوم ، أو أى ضم لاقليم دولة أخرى ـ كليا كان أو جزئيا ـ عن طريق استخدام القوة ؛ (ب) ـ الضرب بالقـنابل بواسطة القوات المسلحة لاحدى الدول ضـد اقليم دولة اخرى ، أو استخدام أية أسلحة بواسطة احدى الدول ضداقليم دولة اخـرى ، (جـ) ـ حصار موانىء أو شواطىء احـدى الدول بواسطة القـوات المسلحة لدولة أخرى ، (د) ـ هجوم القوات المسلحة لاحدى الدول على القوات البرية أو البحرية أو الجـوية أو الأساطيل البحـرية أو الجوية لدولة أخرى ، (هـ) ـ اسـتخدام القوات المسلحة لاحـدى الدول الموجودة داخل اقليم دولة اخـرى بمقتضى اتفاق مع الاخـيرة

---

(١) الدكتور وبصا صالح ، المرجع السابق ، ص٧٣٣ وما بعدها ، الدكتور حسين عبد الخالق حسـونة ، المقـال السـابق ، ص ٥٦ وما بعدها .

(٢) بصرف النظر عن اعلان الحرب أو عدم اعلانها .

خلافا للشروط الواردة فى هذا الاتفاق ، أو أى امتداد لوجودها فى هذا الاقليم بعد مدة الاتفاق ، (و) — موافقة احدى الدول على استخدام اقليمها الذى وضعته تحت تصرف دولة أخرى فى ارتكاب العمل العدوانى بواسطة الأخير ضد دولة ثالثة ، (ز) — ارسال العصابات أو الجماعات أو المرتزقة المسلحين بواسطة احدى الدول أو لحسابها ، مع ارتكاب أعمال القوة المسلحة ضد دولة أخرى ، متى كانت هذه الأفعال منطوية على قدر من الجسامة يعادل الأفعال المشار اليها من قبل » ، وتقضى المادة الرابعة بأن الأفعال السالفة الذكر ليست واردة على سبيل الحصر ، بمعنى أنها ليست جامعة لكافة صور العدوان ، وبالتالى فان مجلس الأمن يستطيع أن يعتبر سواها عدوانا طبقا لأحكام الميثاق ، وتؤكد المادة الخامسة أنه لا يصلح تبريرا للعدوان : « أى اعتبار مهما كان نابعه سياسيا أو اقتصاديا أو عسكريا أو غير ذلك ... ولا يترتب عليه الاعتراف بأية مكاسب اقليمية أو أية مزايا من نوع آخر » . ونشير أخيرا الى نص المادة السابعة التى تقرر أنه « ليس فى هذا التعريف — وبصفة خاصة ما ورد فى المادة الثالثة — ماينطوى — بأى حال — على الاخلال بحق تقرير المصير والحرية والاستقلال المنصوص عليه بالميثاق ، وذلك بالنسبة للشعوب التى جردت من هذا الحق بالقوة ، على النحو المتعلق بالاعلان الخاص بمبادىء القانون الدولى فى شأن العلاقات الودية والتعاون بين الدول طبقا لميثاق الأمم المتحدة ، وبصفة خاصة تلك الشعوب الخاضعة للأنظمة الاستعمارية أو العنصرية ، أو أى شكل آخر من أشكال السيطرة الأجنبية ، كما لا يوجد فى التعريف ما يخل بحق هذه الشعوب فى الكفاح من أجل هذه الغاية ، وفى تلقى المساعدة والتأييد طبقا لمبادىء الميثاق والاعلان المشار اليه » .

وتجدر الاشارة الى أن هذا التعريف قد أخذ بوجهة النظر

الارشادية فحسم بذلك خلافا استمر فى أروقة الأمم المتحدة وقاعاتها ما يقرب من ربع قرن .

وأخيرا ..... فنحن نطالب بأن تخطو الأمم المتحدة خطوة جريئة تالية ، يتمخض عنها ادراج هذا التعريف ضمن نصوص ميثاقها ، حتى يغدو ذا قوة ملزمة ، اذ من المقرر أن ما يصدر عن الجمعية العامة من قرارات أو توصيات انما تخلو من هذه القـوة ، ومع ذلك نحسبه خلوا من الفائدة العملية فى وضعنا الراهن ، اذ سيكون هاديا ومرشدا لكافة الدول ، ولمنظمات الأمم المتحدة ، وفى مقدمتها مجلس الأمن ، وهى بصدد القول بقيام العدوان أو انتفائه [١] .

المبحث الثانى

الدعاية الاعلامية لحرب الاعتداء

٦١ - تمهيد وتقسيم :

لاريب فى خطورة الدعاية الاعلامية لحرب الاعتداء : فهى تعبىء الرأى العام وغالبا ما تتوده صوب اشعال لهيبها ، واذا كان تجريم العمل التحضيرى والشروع فى الجـريمة الدولية سائغا فان مجرد الدعاية لاتيان الجريمة لا يعد حتى من قبيل العمل التحضيرى ، ومع ذلك فقد اتجه المجتمع الدولى منذ عهد عصبة الأمم الى تجريمها ، كما أن عددا من القوانين الداخلية ينص على تجريم كل سلوك ينطوى على الدعوة العلنية لحرب الاعتداء [٢] .

وقد ظهرت أولى محاولات التجريم للدعاية الاعلاميـة لحـرب الاعتداء فى معاهدة جنيف الموقعة فى ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٣٦ والخاصة

---

(١) الدكتور حسين عبد الخالق حسونة ، المقال السابق ، ص ٦٠ وما بعدها .

(٢) راجع على سبيل المثال المادتين (٥٠٨ ، ٥٠٩) من قانون العقوبات البرازيلى .

بتنظيم الاذاعــة اللاســلكية فى وقت السلم [١] ، حيث تعهد أطرافها « بالتعاون على منع كل اذاعة فى بلادهم ــ كل فيما يخصه ــ وعلى وقف كل اذاعة دون تأخير ــ اذا اقتضى الحال ــ اذا كان من شأن هذه الاذاعات الاضرار بحسن التفاهم الدولى ، كأن يكون من طبيعتها تحريض سكان أحد البلاد على مخالفــة النــظام الداخلى ، أو كانت ماسة بسلامة أراضى دولة أخرى » ، كما تعهد أطرافها أيضا ــ وفقا للمادة الثانية ــ « بالتعاون على مراقبة ما يذاع من محطات الاذاعــة ببلادهم بحيث لا تنطوى على تحريض على محاربة بلد من البــلاد ، أو تحريض على أفعال قد تؤدى الى الحرب » .

وتكرر ظهور تلك المحاولة بصورة أوضح فى أعقاب الحــــرب العالمية الثانية ، حيث تقدم المندوب السوفييتى بالجمعية العامه للامم المتحدة بمشروع يرمى الى تحريم الدعاية الاعلامية لحرب الاعتــداء ومعاقبة مرتكبى الجريمة بعقوبات جنائية [٢] ؛ وقد حظى هذا المشروع بالقبول ــ بعد تعديل طفيف ــ وأصدرت الجمعية المذكورة قرارا ــ فى ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٧ ــ يدين جميع أنواع الدعاية فى أية دولة اذا كان من شأنها أن تحرض أو تشجع على تهديد السلم أو الاخــلال به أو على اتيان عمل عدوانى ، وتأكد هذا التحريم بقرارين صادرين عنها فى سنة ١٩٤٩ ، ثم عاود الاتحاد الســوفييتى تقديم مشروع جديد سنة ١٩٥٠ [٣] ، حظى بدوره بتأييد الجامعية العامة التى أصــــدرت قرارا سجلت فيه بعض الصور التى يمكن أن يتخذها الركن المــادى لتلك الجاريمة مثل : التحريض على الحروب أو على الأعمال العدوانيــة ،

---

(١) راجع نصوص هذه الاتفاقية فى الوقائع المصرية ، عدد (١٠٩) الصادر فى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٣٦ .

(٢) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٤٨ .

(٣) الاستاذ عبد الحميد عبد الغنى ــ اتفاقية حرية الاعــلام . المجلة المصرية للقانون الدولى سنة ١٩٥١ ، ص ٦٠

والاجراءات المستهدفة عزل السكان عن العالم الخارجى بمنع الصحف عنهم أو الاذاعة أو غيرها من وسائل الاتصال ، وكذلك الاجراءات المستهدفة اغفال أو اخفاء أعمال الأمم المتحدة من أجل السلم ، أو الحيلولة بين السكان وبين معرفة وجهات النظر فى الدول المختلفة (١) .

وهكذا حظيت هذه الجريمة بشىء من التنظيم القانونى ، وسوف نحاول فيما يلى استخلاص ما تنهض عليه من أركان ، والعقوبة التى يمكن الحكم بها .

٦٢ — أركان الجريمة :

تنهض هذه الجريمة شأن غيرها من الجرائم الدولية — على أركان ثلاثة : مادى ، ومعنوى ،ودولى :

أولا : الركن المادى : تقرر بداءة عدم صلاحية السلوك السلبى لارتكاب تلك الجريمة،فهى تتطلب بهذا سلوكا ايجابيا واضحا،يمكن أن يتمثل فى عدة صور منها :

١ — التحريض على الحرب او الاعمال العدوانية : أى بث فكرة الحرب لدى جمهور الشعب ، مدنيين وعسكريين ، حكاما ومحكومين ، ويقترن بذلك تحبيذ فكرة الحرب واستثارة عواطف الناس وتبشيرهم بالنصر الكبير الذى يمكن أن يحصلوا عليه لو أشعلوا نيرانها،وبالخسارة الفادحة التى سوف تحيق بهم لو أحجموا عنها . ويختلف التحريض عن الدعاية فى أن تلك الأخيرة لا يشترط فيها أن يكون الجناة من طبقة الحكام ومخططى السياسة ، بينما يلزم ذلك بالنسبة للتحريض ، ولا يشترط الاخير نشوب الحرب ذاتها ، بل يكفى أن ينصب على مجرد

---

(١) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٤٩ .

عمل عدوانى ولو لم تعلن الحرب ، مثل الغزو المفاجىء ، أو الاحتلال المؤقت لاقليم دولة أو تحطيم بعض قواتها البحرية .. الخ .

٢ - **عزل السكان عن العالم الخارجى :** ويتحقق هذا بالحيلولة بينهم وبين قراءة الصحف أو سماع الاذاعات المحلية والأجنبية ، وذلك عن طريق حظر الأولى ، وتعطيل الارسال بالنسبة للثانية ، وترجع الحكمة فى تجريم مثل هذا السلوك الى احتمال فرض الحرب على الشعب كأمر واقع ، دون اتاحة الفرصة له للاطلاع على مجريات الأحداث الداخلية والخارجية ، اذ ربما لو اطلع عليها لثار ضد حكومته ومن ثم فهى تحاول تعميقه ودق طبول الحرب استجابة لدوافع أو تحقيقا لأغراض قد لا تفيد الشعب فى شىء .

٣ - **تشويه الرأى العام العالمى:** يتحقق ذلك باخفاء أو اغفال أعمال منظمة الأمم المتحدة من أجل تحقيق السلام ، اذ من شأن العلم بها أن يعرف المجتمع الدولى أن ثمة هيئة ساهرة على حفظ الأمن بين ربوعه ، فيؤثر اللجوء اليها لفض ما عسى أن ينشب من نزاع بين أعضائه ، ومن ناحية أخرى فان الاحالة بأعمال المنظمة فى هذا المجال انما يغرس فى نفوس الدول الميل صوب الطرق السلمية ويباعد بينهم وبين الحروب ، واذا قيل - اعلاميا - بعدم فاعلية جهود تلك المنظمة فى هذا الصدد ، فيجب أن يرد على ذلك باللجوء اليها وتعضيد تلك الجهود ، لا بالابتعاد عنها والتنكر للمبادىء التى أقرها ميثاقها .

هذا عن السلوك الاجرامى ، أما عن النتيجة المترتبة عليه فهى تتحصل فى اثارة الشعب وتحبيذه لفكرة الحرب دون اعلانها بالفعل .

ويشترط أخيرا أن تكون ثمة علاقة سببية بين صور السلوك المتقدمة والنتيجة الاجرامية .

ثانيا الركن المعنوى : يتخذ الركن المعنوى فى هذه الجريمة صورة القصد الجنائى ، وهو يعتبر قائما متى علم الجانى بأن من شأن فعله الاقدام على حرب ، أو أى عمل عدوانى آخر ، أو عزل السكان عن العالم الخارجى ، أو تشويه الرأى العام العالمى ، وينبغى بعد ذلك أن تنصرف ارادته الى تحقيق هذه الاغراض ، وتمتنع مسئوليته اذا كان ما أتاه وليد الاكراه المدنى ، أو ثمرة الخضوع أو التنفيذ القهرى لأمر رئيس تجب عليه اطاعته ... الخ .

ثالثا : الركن الدولى : لا تعتبر الجريمة دولية دون توافر هذا الركن ، وهو يعنى — كما سلف القول — أن تكون وليد خطة مدبرة من جانب دولة — أو عدة دول — بقصد المساس بدولة أخرى — أو عدة دول — ، وفى مجال الجريمة محل البحث يعد هذا الركن متوافرا متى كان التحريض على الحرب أو أى عمل عدوانى صادرا عن المؤسسات الاعلامية للدولة ، بناء على ترخيص من تلك الاخيرة للاولى بالقيام بمثل هذا السلوك ، فان كان صادرا عن مجرد رأى شخصى لصحفى أو اذاعى أو أحد أعضاء حزب المعارضة ، فان الامر لا ينطوى على خطة مرسومة من جانب الدولة مقدما ، وبالتالى يعد الركن الدولى منتفيا ، تغدو الجريمة غير ذات طابع دولى ، ولا سبيل لمعاقبة فاعلها الا ان كان القانون الداخلى يدرجها ضمن جرائمه .

٦٣ — العقوبة :

لم تتضمن المواثيق الدولية التى تناولت هذه الجريمة — سواء فى ذلك معاهدة جنيف سنة ١٩٣٦ أو قرارات الامم المتحدة منذ سنة ١٩٤٧ حتى سنة ١٩٥٠ — تحديد العقوبة المقررة لفاعلها ، على الرغم من أن المندوب السوفيتى صاحب مشروع سنة ١٩٤٧ قد طالب بذلك ، ولكن قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة جاء خلوا منه ، وهو بذلك

يسلك عين السبيل الذى سلكته اتفاقيات دولية كثيرة فى شأن مبدأ شرعية العقوبة ، اذ تكتفى بالنص على الجريمة وتترك للقضاء الدولى أو غيره من المنظمات الدولية المختصة تحديدالعقوبة المناسبة .

ويرى البعض [١] أن امكانية تجريم السلوك الذى تقوم به تلك الجريمة من الناحية العملية انما يصطدم بعقبتين : تتمثل الاولى فى امكانية افلات الجانى من المسئولية والجزاء عن طريق تلاعبه بالفاظه وتحاشى استعمال لفظ « الحرب » ،وترتبط الثانية بعدم وجود تعريف للعدوان . ونحن لا نؤيد هذا الرأى فى شقيه لأن المراوغة فى الألفاظ وتحميلها أكثر مما تحتمل ليس أمرا عسير الفهم على المجتمع الدولى الحديث ، ومن ناحية أخرى فان هذا الرأى يرجع الى سنة ١٩٥٥ ولا محل له بعد صدور قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ الخاص بتعريف العدوان ، فاذا قيل بأن مثل هذا التعريف يخلو من الصفة الملزمة لعدم تضمينه فى الميثاق ، فالرد على ذلك هو وجوب الاسترشاد به وليس الهجوم عليه ، بل ومضاعفة الجهود لصيرورته ملزما ، بالاضافة الى اخراج مشروعات القضاء الدولى الجنائى الى حيز الوجود .

المبحث الثالث

التآمر ضد السلام

٦٤ ــ تمهيد وتقسيم :

تحتل جريمة « التآمر Çomplot, Conspiracy » مكانة وسطى بين جريمة الدعاية الاعلامية لحرب الاعتداء ــ التى سلف الحديث

---

(١) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٤٩ .

عنها — وبين جريمة حرب الاعتداء ذاتها — التى سيأتى تفصيلها — فهى — على حد تعبير القاضى الامريكى جاكسون — المرحلة التى تتوسط العزم والفعل [١] ، وتفترض اتفاقا بين عدد من الاشخاص يملكون ناصية الامور فى دولتهم ، على ارتكاب جريمة ضد السلام .

وقد حظيت فكرة « التآمر » بمفهوم متباين فى التشريع الداخلى تجدر الاشارة اليه ، قبل ابين مضمونه فى المجال الدولى ، وما تنهض عليه الجريمة من أركان ، وما تحظى به من تأييد أو هجوم .

٦٥ مضمون التآمر فى القانون الداخلى :

يختلف مضمون التآمر فى القانون الداخلى ضيقا واتساعا ، اذ يحظى بتوسع فى القوانين الانجلو أمريكية لا يجد له نظيرا فى القوانين الاوروبية التى يقترب مسلك المشرع المصرى منها ، وذلك على النحو الآتى :

أولا : فى القوانين الانجلو امريكية :

نحدد بايجاز مضمون التآمر فى كل من انجلترا والولايات المتحدة الامريكية .

١ — ففى انجلترا : يلاحظ أن للتآمر مفهوما واسعا ينصرف الى اتفاق شخصين فأكثر على ارتكاب فعل غير قانونى ، سواء كان غاية فى ذاته أو وسيلة لتحقيق غاية أخرى ، ولو كانت مشروعة ، وينصرف كذلك الى الاتفاق على ارتكاب فعل غير قانونى وان لم يعتبر جريمة

(١) **Lombois** : op. cit., n. 98, p. 104, n. 121, p. 127.

جنائية مثل الافعال المخالفة للاداب والغش والاضرار ، بالغير [١]. وهو في الحالتين يستلزم توافر شرطين : يتعلق أولهما باتفـاق المتآمرين على ارتكاب السلوك المحظور ، ويتصل ثانيهما بوجـود خطة مدبرة لتنفيذ ما انعقد عليه الاتفاق .

٢ — وفي الولايات المتحدة الامريكية : يلاحظ — كذلك — ان للتآمرين مدلولا لا يقل اتساعا عن نظيره في انجلترا ، فهو يشمل كل اتفاق بين شخصين على الأقل في اطار خطة عامة مشتركة على ارتكاب جريمة ، أو تحقيق غرض قانوني بوسائل غير مشروعة ، أو مجـرد الاضرار بالغير [٢] . وقد تكفلت نصوص عديدة بتحديد هذا المفهوم سواء في التشريع الجنائي الخاص بكل ولاية على حدة أو في التشريع الفيدرالي الموحد : ومن أمثلة التشريعـات الداخلية مجموعة قوانين مومونتانا المعدلة سـنة ١٩٣٥ حيث جاء في المـادة (١٠٨٩٨) من المجموعة الخامسة ما يسبغ الصفة الاجرامية على التآ اذا كان بقصد : (١) — ارتكاب جريمة ، (٢) — اتهام آخر كذبا وبسوء قصد في أية جريمة أو التوصل لاتهامه أو القبض عليه في جريمة ، (٣) — تحريك أو تأييد أو تلفيق أجراءات كيـدية أو دعـوى ضده ، (٤) — غش أو خداع أي شخص في ماله بأية طريقة تكون في ذاتهـا اجـرامية أو الحصول على نقود أو أموال بناء على ادعاءات ومظاهـر كاذبة ، (٥) — ارتكاب أي فعل ضار بالصحة أو الآداب العامة أو تضليل أو

---

(١) ويرجع هذا التوسع الى سبب تاريخي يتحصل في ان نظام البوليس الانجليزي كان على درجة كبيرة من الضعف في القرنين السابع عشر والثامن عشر ، مما أدى الى تفشي ظاهرة الاجرام الجماعي . والتوسع في تجريم المؤامرات الجنائية .

(٢) مع ملاحظة ان مثل هذا الضرر لو تسبب فيه شخص واحـد فانه يكون مجرد خطأ مدني يستوجب التعويض . راجع : الدكتـور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٢٣ .

تعويق العدالة أو التطبيق الواجب للقانون ، [1] ، وتضيف المادة (١٠٩٠٠) من نفس المجموعة أن الاتفاق في حد ذاته لا يعد مؤامرة الا اذا كان بقصد ارتكاب جناية على النفس أو حريق عمدي أوسطو ، ولا يعد مؤامرة اذا انصرف الى غير ذلك ما لم يرتكب فعل غيره تنفيذا لما تم الاتفاق عليه من أحد أو بعض اطرافه . وتقضى المادة (٣٧) من قانون العقوبات الفيدرالي بأن الجريمة محل البحث تعد قائمة اذا تآمر شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة ضد الولايات المتحدة أو لغشها على أيه صورة ولأى غرض ،بشرط أن يرتكب أحد أو بعض أطراف تلك المؤامرة فعلا معينا من أجل تحقيق موضوعها [2] .

وقد استلهم الفقهاء في كل من البلدين هذه الفكرة المتقدمة التآمر يفترض اتفاقا على اتيان جريمة أو تحقيق أمر غير قانوني لايرقى التآمر يفترض اتفاقا على اتيان جريمة او تحقيق امرا غير قانوني لايرقى الى مرتبة الجمرية [3] .

ثانيا : في القوانين الاوروبية : يضيق نطاق التآمر في هذه القوانين عما هو الحال في القوانين الأنجلو امريكية :

١ - ففي فرنسا : تنص المادة (٢٦٥) عقوبات - على تحريم كل اتفاق ينعقد بين أعضاء جمعية بقصد ارتكاب جريمة الأمن العام أو ضد الأشخاص او الأموال بغض النظر عن عدد أعضائها أو المدة التي

(١) راجع النص الاصلي بالانجليزية في مؤلف الدكتور محمد محيي الدين عوض . المرجع السابق ، ص ٥٢٧ هامش (١) .
(٢) راجع النص الاصلي بالانجليزية في مؤلف الدكتور محمد محيي الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٥٢٩ هامش (١) .
(٣) راجع في التفصيل : الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق . ص ١٢٣ ، والدكتور محمد محيي الدين عوض المرجع السابق ، ص ٥٣٠ وما بعدها .

يستغرقها الاتفاق [1] ، ومن ثم يتحصل جوهر التآمر فى مجرد الاتفاق على ارتكاب جريمة غير معنية دون اشتراط لتحديد كيفية تنفيذه ان كان عاما ، واشتراط ذلك التحديد فى حالة ما اذا كان خاصا [2] .

٢ — وفى بلجيكا : ورد الحديث عن تجريم التآمر فى أكثر من موضع : فتعاقب المادة (٤١٦) عقوبات كل من أنشأ جمعية — لا يقل عدد أعضائها عن ثلاثة — أو أسسها أو نظمها بقصد ارتكاب جرائم ، وهذه هى صورة الاتفاق الجنائى العام ، كما تنص المادتان (٣٠٤،٣٠٥) على جريمة التآمر السياسى بواسطة الاتفاق وبواسطة الجمعية المشار اليها فى النص السابق ، وهذه هى صورة الاتفاق الجنائى الخاص .

٣ — وفى بلجيكا : توجد نصوص تجرم التآمر سواء فى صورة الاتفاق الجنائى العام أو الخاص ، فتجرم المادة (٣٢٢) عقوبات مجرد تنظيم جمعية تستهدف ارتكاب جرائم ضد الأشخاص أو الأموال دون تحديد الجريمة المبتغاة ، وهذه هى صورة الاتفاق الجنائى العام ، كما تجرم المادة الأولى من قانون ٧ يوليو سنة ١٨٧٥ كل تحريض مباشر على ارتكاب جريمة معاقب عليها بالاعدام أو الأشغال الشاقة أو على الاشتراك فيها ، وهذه هى صورة الاتفاق الجنائى الخاص .

ثالثا : فى القانون المصرى : ينص المشرع المصرى على جريمة التآمر فى موضعين يتعلقان بالاتفاق الجنائى العام والخاص : فتقضى المادة (٤٨) باعتبار الاتفاق الجنائى العام متوافرا كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جناية أو جنحة ما ، أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها ، ويعتبر الاتفاق جنائيا سواء أكان الغرض منه جائزا أم لا ، اذا كان ارتكاب الجنايات أو الجنح من الوسائل التى

---

(1) Donnedieu de Vabures : Le procés de Nuremberg : op. cit., p. 130.

(٢) راجع المادة (٨٩ / ٢٤١) من قانون العقوبات الفرنسى .

لوحظت فى الوصول اليه » ، ويلاحظ أن هذا النص يعتبر الجريمة قائمة لمجرد الاتفاق على ارتكاب جناية أو جنحة سواء كانت وسيلة أو غاية للاتفاق ، كما أنه يتسع ليشمل مجرد الاتفاق على الأعمال المجهزة أو المسهلة ، وهى أمور سابقة على البدء فى التنفيذ ، ونص المشرع كذلك على الاتفاق الجنائى الخاص فى المواد (٩٦) وما بعدها من قانون العقوبات — جاعلا موضوعه الجرائم المخلة بأمن الدولة من جهة الداخل .

ونخلص من كل ما تقدم الى أن فكرة التآمر فى القانون الداخلى تتمثل فى مجرد الاتفاق على ارتكاب جريمة — وهذا هو الاتفاق العام ، دون تحديد ، أو على جريمة معينة — وهذا هو الاتفاق الخاص — ولا تمتد الى غير ذلك من الأفعال التى لا تعد من قبيل الجرائم الا فى القوانين الأنجلو سكسونية ، ومن ثم كان مفهوم التآمر فى تلك القوانين أكثر اتساعا من نظيره فى القوانين الأدبية والقانون المصرى الذى تقل عنها .

٦٦ — مضمون التآمر فى القانون الدولى الجنائى :

يستند تجريم التآمر فى المجال الدولى الى اعتبارات متعددة ؛ فهو يحتل منزلة وسطى بين العزم والفعل — كما سبق القول — ومن ثم كان ذا جسامة تستوجب تجريمه حتى لا يقدم المتآمرون على تنفيذ ما اتفقوا عليه ، وفضلا عن هذا فان القواعد العامة ماكانت تقود الى اسباغ الصفة الاجرامية عليه لكونه داخلا فى مرحلة العمل التحضرى ولا سبيل لتفادى ذلك القصور الا بنص صريح[١] ، وأخيرا .. فقد كان ذا فائدة عملية كبيرة تجلت فى محاكمات نيرمبرج حين ادعى

(١) **Donnedieu de Vabures : Le procés..** op. cit., p. 247 **et ss.**

معاونو هتلر ــ الذى هرب ــ أنه كان يهيمن على كافة سلطات الدولة مما يوجب انفراده بالمسئولية الجنائية ، فأدخلت فكرة التآمر لتجريم سلوك هؤلاء المعاونين .

من أجل هذا استلهم واضعو ميثاق لندن سنة ١٩٤٥ هذه الاعتبارات ، ونصوا على جريمة التآمر ضد السلام كجريمة دولية مستقلة عن غيرها من الجرائم التى ورد النص عليها ، وذلك فى المادة (٦/أ) من لائحة نيرمبرج ، والمادة (٥/أ) من لائحة طوكيو ، وفى الفقرة الأولى من المبدأ السادس من المبادىء المستخلصة من محاكمات نيرمبرج ، وتفصح هذه النصوص عن حداثة تلك الجريمة فى المجال الدولى ، فلم تظهر الا فى أعقاب الحرب العالمية الثانية على عكس وضعها فى القانون الداخلى حيث تضرب بجذورها الى بضعة قرون سابقة وخاصة فى النظام الأنجلو سكسونى .

وعلى ضوء ما تقدم تقرر أن جوهر التآمر يتمثل فى وجود خطة مرسومة بمعرفة كبار رجال الدولة لارتكاب جريمة ضد السلام تجاه دولة أخرى مع توافر القصد العدوانى . وننتقل بعد ذلك الى بيان ماتنهض عليه هذه الجريمة من أركان .

٦٧ ــ اركان الجريمة :

يبين مما تقدم أن هذه الجريمة تنهض على أركان ثلاثة : مادى، ومعنوى ، ودولى ، نفصل الحديث عنها تباعا :

اولا : الركن المادى : يتمثل الركن المادى فى : قيام التآمر بمعرفة كبار رجال الدولة ، واستهدافه اتيان جريمة ضد السلام ، ومن

ثم يتحلل الركن المادي الى عناصر ثلاثة هي : التآمر ، وصفة الجاني، والغرض من التآمر .

١ - **التآمر** : صيغت فكرة التآمر فى لوائح المحاكم الدولية التى أعقبت الحرب العالمية الثانية على ضوء تقرير القاضى الأمريكى «جاكسون» الذى تأثر بمفهومها الواسع فى النظام الأنجلو سكسونى، ولذا فقد ورد النص عليها فى لائحة محكمة نيرمبرج (م٦/أ) دون تعريفها ، وكانت أول موضوع ورد فى قرار الاتهام بحسبانها أوسع التهم جميعها ، وتوسعت النيابة العامة - الانجليزية والامريكية - فى شأنها من جملة نواح : تتعلق أولاها بادخال جميع مساعدى «هتلر» ضمن قائمة المتهمين ، وتتصل ثانيتهما بادخال جميع أعضاء الحزب النازى ضمن هذه القائمة أيضا حتى من لم يكن من واضعى السياسة النازية ، وتتصل الثالثة بتفسيرهم لنصوص لائحة نيرمبرج تفسيرا يجعل جريمة التآمر منصرفة الى جميع الجرائم التى نصت عليها دون الجرائم ضد السلام وحدها[1] ، وأخيرا .. فقد ارتد قرار الاتهام الى ربع قرن سابق من الزمان حيث أسند الى المتهمين بعض التهم منذ تأسيس الحزب النازى سنة ١٩٢٠ الى أن وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها سنة ١٩٤٥ مثل : الخروج على معاهدة فرساى - التى أبرمت عقب الحرب العالمية الأولى - وقيودها على التسليح الحربى ، والحصول على الأراضى التى فقدتها ألمانيا فى الحرب العالمية الأولى بالاضافة الى أقاليم أخرى رغبت فى احتلالها بدعوى أنها من جنس ألمانى[٢] .

---

(١) ومع ذلك فلم تأخذ محكمة نيرمبرج بهذا التفسير ، وقصرت نطاق التآمر على الجريمة ضد السلام ، كما سيجىء .

(٢) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٣١ ، ١٣٢ .

وتتفق هيئتا الادعاء أمام محكمتي نيرمبرغ وطوكيو [١] على تحديد جوهره في كونه « اتفاقا بين شخصين فأكثر على ارتكاب جريمة ضد السلام » ، ولكنهما تختلفان بعد ذلك في تحديد مدى هذا الاتفاق : حيث ذهب قرار الاتهام أمام محكمة نيرمبرج الى أن التآمر يتمثل في كل اشتراك فعلي في نشاط الحزب النازي أو الحكومة النازية ، وقد أخذ على هذا التعريف أمران : الأول : أن الحكومة لا تعتبر جمعية اجرامية حتى ولو ارتكبت بناء على أوامرها احدى الجرائم الدولية ، وهو ما أيدته محكمة نيرمبرج ، والثاني ، أن مثل هذا التعريف قد لا يصدق على كثير من المتهمين حيث يشترط في المتآمر أن يكون من طبقة معينة كما سيجيء ، وذهب قرار الاتهام أمام محكمة طوكيو الى تعريف التآمر بأنه كل ارتباط بين شخصين فأكثر بواسطة عمل يقومون باعداده معا لتحقيق غرض اجرامي أو غير قانوني ، أو لتحقيق غرض غير اجرامي وغير قانوني بوسائل غير قانونية ، وقد أخذ على هذا التعريف بدوره أمران الأول : أنه يأخذ بالمفهوم الواسع للتآمر في القانون الأنجلو سكسوني ، والثاني : أن مجرد ارتباط شخصين لا يكفي للقيام بتآمر على اتيان جريمة ضد السلام ، وهو ما أكدته محكمة نيرمبرج حين ذهبت الى أن هتلر وحده لا يمكنه القيام بحرب عدوانية ما لم يجد عونا صادقا من كبار رجال الدولة العسكريين والساسة وملوك المال [٢] .

ولا يشترط في الاتفاق الذي ينضم به المتآمر الى بقية أقرانه أن يكون صريحا ، بل يمكن أن يكون ضمنيا ، ولكن ينبغي أن يكون جديا ، ولايقدح في توافر هذه الجدية عدم تعيين الوسائل التي يتم

---

(١) اما عن هيئة الادعاء امام المحاكم التي اقيمت في النطاق الانجليزي وفقا لقانون مجلس الرقابة رقم (١٠) فلم تورد للتآمر تعريفا .

(٢) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٣٣ .

بها ارتكاب الجريمة ضد السلام ، لأن الجريمة تعد قائمة بمجرد توافره ، ولا يشترط أن يكون هذا الاتفاق منظما ومستمرا ، بل يكفى أن يكون واضحا منذ البداية ولو لم تتح له فرصة التنفيذ : ذلك أن المخطط النازى - على حسب تقرير بول شميدت المقرر الرسمى لوزارة الخارجية الألمانية - كان يرمى الى التسلط على القارة الأوربية كلها ، ويكفى مجرد لاشتراك فى اعداده لتوافر صفة المتآمر [1] ، ولايشترط أن يكون الوقت المحدد لارتكاب الجريمة موضوع التآمر حالا ، بل يكفى ألا يمضى طويل وقت بين الخطة والتنفيذ ، ولا يشترط أخيرا أن يقابل المتآمر كل زملائه أو أن يتصل بهم ، بل يكفى أن تكون ارادته قد تلاقت معهم ولو عن طريق أحدهم [2] .

ولا عبرة بعد ذلك بما يصدر عن المتآمرين من سلوك يتحلل به من سبق اتفاقه على ارتكاب جريمة ضد السلام ، لأن الجريمة قد تمت بالاتفاق مهما قصر أمده ، حتى ولو كان سبب العدول هو التوبة ، ومن باب أولى اذا كان سبب عدم التنفيذ راجعا الى عدم سنوح الفرصة ، أو الحيلولة بين المتآمرين وبين التنفيذ ، أو فشلهم فى تحقيقه ، كما أنه لا عبرة بما اذا كان المتآمر قد انضم الى الاتفاق الجنائى منذ تأسيسه أو بعده ، اذ تبقى الجريمة قائمة الى أن يتحقق الغرض منها بارتكاب الجريمة ضد السلام ، وفى هذه الحالة يسأل المتآمر على أساس الجريمة ذات الوصف الأشد ، فان لم تتحقق تلك الأخيرة ، واكتشف أمر المتآمرين ، فانهم يسألون عن جريمة التآمر وحدها .

٢ - صفة المتآمر : لا يكفى لقيام الركن المادى لجريمة التآمر

---

(1) **Donnedieu de Valures** : Le procés... op. cit.. p. 256.

(٢) الدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٥٣٤

أن يحدث ثمة اتفاق على مقارفة جريمة ضد السلام من أي شخص كان ، وانما ينبغي أن يكون من طبقة معينة تملك ناصية الأمور في الدولة ، أي تقوم برسم سياستها الداخلية والخارجية ، وقد أشارت الى هذه الصفة أحكام المحاكم الدولية عقب الحرب العالمية الثانية مستلهمة اياه من بعض الوثائق الدولية مثل منشور قادة جيوش الحلفاء الى ممثليهم في ميادين القتال في ٢٦ أغسطس سنة ١٩٤٤ ، والمادة (٢/٢و) من قانون مجلس الرقابة رقم (١٠) .

وتعد هذه الصفة متوافرة لدى رئيس الدولة ، والقائد العام للقوات المسلحة ، وضباطها العظام ، اذ أن كل هؤلاء مسئولون عن السياسة العسكرية وهم الذين يضطلعون بتنفيذها ، كما تعد متوافرة أيضا لدى بعض المسئولين المدنيين مثل : أعضاء الحزب المهيمن على السلطة في الدولة والذين يمكنهم تعبئة الرأي العام ، وكذلك كبار رجال الصحافة والمال والاقتصاد والصناعة الذين يستطيعون تمويل التنفيذ المقصودبجريمة التآمر ،وقد أكد القاضي الأمريكي «جاكسون» ذلك في تقريره الذي وضعت على أساسه لائحتا نيرمبرج وطوكيو .

ويجب أن يثبت في حق كل هؤلاء أنه كان طرفا في المؤامرة ، عالما بأغراضها ، كما يجب أن يكون انضمامه اليها بمطلق حريته مبتغيا تنفيذها .

٣ — **موضوع التآمر :** لايكفي لقيام الركن المادي لجريمة التآمر ضد السلام أن يحدث ثمة تآمر من أشخاص ينتمون الى طبقة معينة ، وانما ينبغي — فضلا عن هذا — أن يستهدف المتآمرون ارتكاب جريمة دولية ، وفي تحديد هذه الجريمة ثار الخلاف بين الساسة والفقهاء .

ويرجع هذا الخلاف الى عدم الدقة التى صيغت بها المادة السادسة من لائحة محكمة نيرمبرج ، وتفصيل ذلك أن هذه المادة قد تحدثت فى فقراتها الثلاثة الأول عن الجرائم ضد السلام ، وجرائم الحرب ، والجرائم ضد الانسانية ، ثم نصت فى فقرتها الأخيرة على أن « المديرين والمحرضين والشركاء الذين اشتركوا فى ابرام أو تنفيذ خطة مدبرة أو تآمر لارتكاب احدى هذه الجرائم السابق تعريفها يكونون مسئولين عن جميع الأعمال التى ارتكبت من جميع الأشخاص لتنفيذ هذه الخطة » ، وقد انقسم الرأى حول تفسير هذا النص الأخير — نتيجة لخلو اللائحة من تعريف للتآمر على ما أسلفنا — الى اتجاهين : يتزعم أولهما : هنرى ستيمسون — وزير الحرب الأمريكى فى الفترة من سنة ١٩٤٠ : سنة ١٩٤٥ — ويرى أن التآمر ينصرف الى كافة الطوائف الثلاثة الواردة فى المادة السادسة ، حيث قد ورد نص الفقرة الأخيرة عاما دون تخصيص الجرائم ضد السلام بالذكر ، ويقول بالثانى الأستاذ « دوندييه دى فابر » — العضو الفرنسى فى محكمة نيرمبرج — ويتلخص فى قصر نطاق جريمة التآمر على الجريمة ضد السلام ، وحجته فى ذلك أن الفقرة الأولى من المادة السادسة — محل البحث — قد عرفت الجريمة ضد السلام بأنها تلك التى تتمثل فى كل « تدبير أو تحريض أو اثارة أو متابعة حرب الاعتداء ، أو أى حرب أخرى مخلة بالمعاهدات أو الاتفاقات أو المواثيق الدولية ، أو الاشتراك فى خطة عامة أو تآمر لارتكاب احدى الأعمال السابقة » ، ولا يعتبر النص على التآمر فى هذه الفقرة الأولى الا صورة من صور الجريمة ضد السلام ، ولم ينص على اعتباره كذلك بالنسبة لطائفتى جرائم الحرب والجرائم ضد الانسانية الواردتين فى الفقرتين الثانية والثالثة ، وكل ما تعنيه الفقرة الأخيرة هو تحديد الأشخاص المسئولين بوصفهم فاعلين أصليين أو شركاء فى طوائف الجرائم الثلاثة، وقد أخذت محكمة نيرمبرج بهذا التفسير الأخير مقررة أن الغرض

الوحيد من الفقرة الأخيرة من المادة السادسة انما ينحصر فى تحديد الأشخاص المسئولين عن الاشتراك فى الخطة المدبرة ، وطرحت بذلك جانبا جريمة التآمر بقصد ارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الانسانية [١] .

ثانيا : الركن المعنوى : ان جريمة التآمر ضد السلام جريمة عمومية يتخذ الركن المعنوى فيها صورة القصد الجنائى ، وهو يتحقق بتوافر علم التآمر بأن الاتفاق الذى يعقده انما يستهدف ارتكاب جريمة ضد السلام ، وأن تنصرف ارادته الى ذلك

فيجب اولا : أن يكون الجانى على علم بموضوع التآمر سواء كان من الأعضاء المؤسسين للاتفاق الجنائى أو المنضمين اليه بعد قيامه ، ولا يشترط بعد ذلك أن ينصرف علمه الى جميع تفاصيل المؤامرة ، وانما يكفى أن يكون عالما ببعض مراحلها بشرط أن يكون ارتكاب الجريمة ضد السلام احدى هذه المراحل ، ولو جهل الشخص الذى سيرتكب تلك الجريمة أو الكيفية التى سيتحقق بها التنفيذ ،

---

(١) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق : ١٣٧ ؛ ١٣٨ . وتجدر الاشارة الى أن نفس المشكلة قد ثارت أمام محكمة طوكيو حيث ورد نص المادة الخامسة من لائحتها مماثلا لنص المادة السادسة من لائحة محكمة نيرمبرج ؛ وخلصت الى تأييد ما انتهت اليه تلك الاخيرة . وقد تدارك هذا العيب فى الصياغة قانون مجلس الرقابة رقم (١٠) حيث قصر نطاق التآمر على الجريمة ضد السلام ، وجاءت احكام المحاكم التى شكلت استنادا اليه مؤيدة لوجهة نظر محكمة نيرمبرج . وسارت لجنة القانون الدولى التى شكلتها الجمعية العامة للامم المتحدة سنة ١٩٤٩ لصياغة مبادىء نيرمبرج على نفس المنوال ، ولكنها عادت فوقعت فى اللبس الذى وقع فيه واضعو لائحتى نيرمبرج وطوكيو ؛ وذلك فى دورتها الثالثة سنة ١٩٥١ عندما تقدمت بمشروعها عن تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية الذى تضمن فى مادته الثانية عشرة مايفيد انصراف التآمر الى كافة هذه الطوائف من الجرائم الدولية دون تخصيص الجرائم ضد السلام . راجع فى التفصيل : الدكتور عبد الحميد خميس ؛ المرجع السابق ؛ ص ١٣٨ — ١٤٢ .

وقد أبدت محكمة نيرمبرج اشتراط هــذا العلم ، فاستلزمت العلم بالغرض الاجرامى للتآمر حتى يمكن العقاب على العزم والتصميم[١]، ويعتبر الجهل بالصفة العدوانيــة للتآمر عــذرا ينتفى به الاسـناد المعنوى[٢] .

ويجب ثانيا : أن تنصرف ارادة المتآمر الى ارتكاب أو المساهمة فى ارتكاب جريمة ضد السلام ، وبناء عليه ينتفى القصد الجنائى ــ لتخلف عنصره الثانى ــ اذا انضم شخص الى مؤامرة ولم يكن قصده اخراج الغرض منها الى حيز التنفيذ ، وانما على العكس انضم اليها بقصد ابلاغ أمرها الى السلطات ، وفى هذه الحالة نرى امتناع عقابه ان قام بذلك الابلاغ قبل اكتشاف أمرها ، أو بعده ، بشرط أن يؤدى الى القبض على بقية الجناة قياسا على ما هو قائم فى القانون الداخلى.

ثالثا : الركن الدولى : يتمثل الركن الدولى فى وجوب أن يكون التآمر متحققا بناء على خطة مرسومة من جانب الدولة بقصد ارتكاب جريمة ضد السلام تجاه دولة أخرى . وتعتبر الخطة كذلك ان كانت صادرة عن كبار رجال الدولة العسكريين أو المدنيين ــ على ما سلف القول فى تحديد شخص الجانى ــ مما يعنى أن الفعــل انما يرتكب باسم الدولة ولحسابها ، ويتفق هذا الركن مع طبيعة تلك الجريمة لأن الأشخاص العاديين لا يمكنهم تنفيذ الجريمة المتفق عليها لما تتطلبــه من تعبئة عسكريةوتمويل كبير [٣] ،وقد أكدتمحكمة نيرمبرجاستلزام هذا الركن بقولها : انه لايمكن لهتلر وحده القيام بحرب عدوانية ، وانما لابد من تعضيد كبار رجال الدولة العسكريين والمدنيين وأصحاب المال ، اذ أن كل هؤلاء انما يساهمون فى رسم الخطة العدوانية ، وفى

---

(١) Donnedieu de Valures : Le procés... op. cit., p. 250.

(٢) الدكتور محمد محيى الدين عوض ــ المرجع السابق ــ ص ٥٤٤

(٣) الدكتور محمد محيى الدين عوض ــ المرجع السابق ص٥٣٣ .

ذلك يقول القاضي « بيركيب » ان الحرب ضد بولندا لم تحدث فجأة من سماء صافية ، فالأدلة تفصح بجلاء عن أن هذه الجريمة — التي تمثلت في احتلال النمسا وتشيكوسلوفاكيا — كانت متعمدة ومتقنة الاعداد . ثم يقدم عليها الا في الوقت الذي رؤى أنه مناسب لتنفيذها كجزء من خطة مقررة من قبل [١] . ولا يكفي للقول بتوافر هذه الخطة مجرد الاعلان عن برنامج سياسي أو اصدار تصريحات تنذر بالاقدام على ارتكاب الجريمة ، وانما ينبغي أن يكون ذلك مقترنا أو مسبوقا أو متبوعا بتنظيم محكم لما تتضمنه تلك البيانات أو التصريحات .

وتجدر الاشارة الى انه لا يشترط أن يكون منفذ الجريمة ضد السلام متآمرا عليها ، فقد يكون شخصا غيره ، وتأكيدا لذلك قضت محكمة نيرمبرج بادانة أربعة متهمين بتدبير حرب عدوانية وتنفيذها وقضت في نفس الوقت ببراءتهم من تهمة التآمر عليها [٢] .

ويجب أن تكون خطة التآمر المرسومة بواسطة الدولة مستهدفة العدوان على دولة أخرى ، اذ يمثل ذلك الشرط الوجه الثاني للركن الدولي ، لأن الجريمة الدولية لا تقع الا بين عضوين أو أكثر من أعضاء الجماعة الدولية ، فان كان المقصود بالتآمر هو الهجوم على بعض العصابات المسلحة المتسللة ، أو القضاء على جماعة ارهابية ولو في خارج اقليم الدولة ، فان الركن الدولي لا يعد قائما ، والفرض في هذه الحالة أن تلك العصابات أو الجماعات تقوم بنشاطها دون تحريض من دولة أخرى ، فان كان ذلك بناء على خطة مرسومة بمعرفة دولة معينة ، كان الركن الدولي قائما ، وتجمعت للجريمة كافة أركانها .

---

(١) أشار اليه الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٣٤ .

(٢) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق : ص ١٤٥ . الدكتور محمد محيي الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٥٤٣ .

٦٨ — العقوبة :

سلف القول ان مبدأ شرعية العقوبة غير مطبق فى المجال الدولى بنفس المفهوم الذى يحظى به فى المجال الداخلى [١] ، ويرجع ذلك الى طبيعة القانون الدولى الجنائى الذى يعتمد على العرف كمصدر أصيل لقواعده ، سواء ما تعلق منها بالتجريم أو بالعقاب ، واذا فرض وأفرغت هذه القواعد فى نصوص اتفاقية دولية ؛ فان هـذه النصوص غالبا ما تقف عند مجرد اسباغ الصفة الاجرامية على فعل معين دون تحديد لعقوبته ، وفى حالة تحديد تلك الأخيرة فانها تقنع بمجرد الاشارة الى عدد من العقوبات كالاعدام والسجن والغرامة والمصادرة ؛ وتترك للقاضى اختيار احداها مدخلا فى اعتباره درجة جسامة الجريمة . ولم تحدد المواثيق الدولية التى أسبغت صفة الجريمة على « التآمر ضـد السلام » العقوبة المقررة للمتآمرين ، ويمكننا أن نضع القواعد الآتية على ضوء ما ورد فى نصوص لوائح نيرمبرج وطوكيو وقانون مجلس الرقابة رقم (١٠) .

اولا : يستطيع القاضى أن يختار احدى العقوبات المنصـوص عليها فى المادة (٢٧) من لائحـة محـكمة نيرمبرج ، وهى الاعدام أو السجن ، أو تلك الواردة فى المـادة (٣/٢) من قانون مجلس الرقابة رقم (١٠) وهى — بالاضـافة الى العقـوبتين المتقـدمتين — الحبس البسيط أو مع الشغل — والغرامة والمصادرة .

ثانيا : لا يجوز أن تصل العقوبة الى حد الاعدام اذا تم اكتشاف جريمة التآمر قبل تنفيذ الجريمة ضد السلام ، فاذا نفذت هذه الأخيرة وجب الحكم بعقوبة قاسية يمكن أن تصل الى الاعدام ، اذ نكـون حينئذ بصدد تعدد للجرائم توقع من أجله عقوبة الجريمة الأشد .

---

(١) راجع ما تقدم رقم ٥١ ص ١٣٦ وما بعدها .

ثالثا : يجب الحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة ، أو المتحصلة من الجريمة ، أو تلك التى كانت ستستخدم فى ارتكاب الجريمة ضد السلام ، أما عن الغرامة ، والرد ، والتعويض ، فان الحكم بها يكون جوازيا على حسب ظروف الجريمة وما نجم عنها من آثار .

٦٩ - تقدير جريمة التآمر ضد السلام :

لا ريب فى سلامة الاعتبارات التى يستند اليها تجريم التآمر ضد السلام من حيث ملاحقة العمل التحضيرى فى مهده ، وتدارك الخطر قبل أن يستحيل الى ضرر محقق ، ومع ذلك فقد تعرضت لعديد من الانتقادات منها :

اولا : ان تجريم التآمر ينطوى على اهدار لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، اذ هى تنطبق على وقائع سابقة على البدء فى تنفيذ الجريمة ضد السلام ، وفضلا عن هذا فهى تخرج عن نطاق الطوائف الثلاثة للجريمة الدولية التى ورد النص عليها فى كثير من المواثيق كما سلفت الاشارة . ويرد على ذلك بأن مبدأ الشرعية لايظفر بعين المفهوم الذى يتمتع به فى المجال الداخلى ، وثمة توسع فى تفسيره ، وفى النتائج المترتبة عليه ، أملتها الطبيعة العرفية للقانون الدولى الجنائى من ناحية ، وطبيعة الحياة فى المجتمع الدولى وما يطرأ عليه من تطور هائل فى فنون الحرب من ناحية أخرى[١] .

ثانيا : أنه يتعارض مع واجب خضوع المتآمرين نتيجة لانفراد هذا الزعيم بوضع الخطة العدوانيه . ويرد على ذلك بأنه لايشترط لقيام الجريمة تساوى هذه الارادات ، بل غالبا ما يكون بينها اختلاف من حيث المركز الوظيفى ، ونوع النشاط المطلوب القيام به .. الخ .

---

(١) راجع ما تقدم رقم ٧ ص ٢٠ وما بعدها .

فاذا قيل بأن مثل هذا الاختلاف قد يقود الى نشوب نزاع حول الاختصاصات والطموح[1] فالرد على ذلك بدوره ميسور لأنه لا يشترط وجود اتفاق على جميع تفاصيل الخطة ، وانما يكفى أن تكون ثمة خطة مديرة للقيام بجريمة ضد السلام ، وأخيرا فان الدكتاتور بمفرده لا يمكنه القيام بجريمة ضد السلام — وهو ما أكدته محكمة نيرمبرج فى شأن هتلر — بل تلزمه معاونة الكثيرين من المدنيين والعسكريين ورجال المال والصناعة .. الخ ، فان علموا بمثل هذا المشروع الاجرامى فلا جدال فى مسئوليتهم ولو لم يساهموا فى تأسيسه أو تحديد خطواته .

ثالثا : أنه ينطوى على مجافاة للعدالة ، اذ يقنع بمجرد تجريم التآمر ولو لم تتحدد وسائل التنفيذ [2] . ويرد على ذلك بأن مجرد الاتفاق الجنائى يعد كافيا لقيام جريمة التآمر دون حاجة الى أن يعين

---

(١) وقد اثير هذا النقد بالفعل فى محاكمات نيرمبرج ، حيث تبين لها ان الدكتور « شاخت » — مدير بنك الرايخ — قد ابعد جورنج عن منصبه وحال بينه وبين تنفيذ مشروع الاربع سنوات ، كما ان روزنبرج » السياسى النازى الكبير كان يرغب فى تولى وزارة الخارجية ، بدلا من « ربنتروب » الذى تولاها بعد « فون نوراث » ، بالاضافة الى خلافات عميقة بين حكام الاقاليم مثل « فراز لك» و « فون نوراث » و « سابى انكوراث » . راجع .

Donnedieu de Vabres : Le procés... op. cit., p. 252.

كما اثير ايضا أمام محكمة طوكيو : حيث ذكرت ان وقائع الدعوى قد كشفت عن خلافات كبيرة فى الراى تركزت حول مسالتين : تتعلق **أولاهما** بتحديد الدولة التى يبدأ بالعدوان عليها : حيث ذهب البعض الى وجوب السيطرة على الصين ، بينما ذهب البعض الآخر الى وجوب مهاجمة الاتحاد السوفييتى على حين آثر فريق ثالث البدء بالعدوان على دول الكومنولث البريطانى وتتصل **الثانية** : بالصراع على السلطة داخل اليابان بين العسكريين والمدنيين وما تبعه من تفكك داخل كلتا الجبهتين . راجع ، الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق . ص ١٤٤ هامش (٥) .

٢ — قال بهذا الراى الاستاذ « جاهاريس Jahareis » — واشار اليه « روندبه دى ڤار » فى مؤلفه السابق عن قضية « نيرمبرج ص ٢٥٣ » .

الجناة وسائل تنفيذ الجريمة موضوع الاتفاق ، كما هو الحال فى القانون الداخلى [١] .

وخلاصة القول انه ينبغى تجريم التآمر ضد السلام ، وليس من صعوبة تعترض هذا التجريم ، سوى ما تعلق بإثبات بعض أركان الجريمة ، وخاصة الركن المعنوى ، ومع ذلك فثمة قرائن يمكن الاستناد اليها ، مثل المشروعات الحربية والاقتصادية ، والمذكرات السياسية ، وتعبئة الرأى العام ، والوظائف التى يشغلها المتآمرون ومدى تأثيرها على السياسة الداخلية والخارجية .. وهكذا .

المبحث الرابع

الحرب العدوانية

٧٠ ـ تمهيد وتقسيم :

تعتبر الحرب العدوانية أشد الجرائم ضد السلام ضراوة ، وفيها يكون الجناة قد تجاوزوا مرحلتى الاعداد الاعلامى لها ، والتآمر على اتيانها ، ومن المعلوم أن تحريم اللجوء اليها ذو أصل تاريخى بعيد ، وان لم ينص على ذلك صراحة وبصفة مطلقة الا فى المادة (٢/٤) من ميثاق الأمم المتحدة [١] . وغنى عن البيان أن التاريخ قد شهد ـ فى القرن العشرين على الأقل ـ حربين عالميتين رهيبتين ، أسفرتا عن استشهاد وفقد وتشويه الملايين من بنى الانسان !! ، وعن تدمير المدن الآمنة ، وطمس الكثير من معالم الحضارة التى أجهد العقل البشرى نفسه فى تشييدها ، ويحمل كل هذا على تجريم ذلك السلوك ، وعلى القصاص من مرتكبيه قصاصا يتناسب مع ما يسببونه للبشرية من

---

(١) الدكتور على الشامى : المرجع السابق ، ص ٧٩ .
(٢) راجع ما تقدم رقم ١٧ ص ٤٤ وما بعدها .

أضرار فادحة تحقيقا لفكرة الردع العام فى المجال الدولى ، ومن هنا أطلق عليها البعض الجريمة الدولية العظمى
Crive International Suprême

ويقصد بالحرب العدوانية « كل عمل عدوانى يصدر عن كبار المسئولين فى دولة .. — أو أكثر — ضد دولة أخرى — أو أكثر مساسا بمصالحها الجوهرية وبقصد انهاء العلاقات السلمية بينهما » ويحدد هذا التعريف ما تنهض عليه تلك الجريمة من أركان سوف تفصل الحديث عنها : مردفين ذلك بقواعد العقاب عليها .

٧١ — اركان الجريمة :

تنحصر أركان جريمة الحرب العدوانية — استنادا الى التعريف المقدم — فى ثلاثة : مدى ، ومعنوى ، ودولى .

اولا : الركن المادى : يتمثل الركن المادى فى القيام بعمل عدوانى من كبار رجال الدولة ، ومن ثم فهو يتحلل الى عنصرين هما : العمل العدوانى ، وصفة الجانى .

١ — العمل العدوانى : أثار تحديد مفهوم العمل العدوانى الكثير من الخلافات على مراحل التاريخ المختلفة ، وبذلت فى شأنه محاولات عديدة وخاصة بعد الحرب العالمية الثانية ، الى أن كللت جهود لجنة القانون الدولى التى شكلتها الجمعية العامة للامم المتحدة بالتوفيق ، وأصدرت الأخيرة فى شأنه تعريفا بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ (١). وتعرف المادة الأولى من هذا القرار العدوان بقولها انه يتمثل فى « استخدام القوة المسلحة بواسطة دولة ضد السيادة أو السلامة الاقليمية أو الاستقلال السياسى لدولة أخرى ، أو بأى شكل آخر

(١) راجع ماتقدم رقم ٦٠ ص ١٦٨ ومابعدها .

يتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة » . وتقرر المادة الثانية أن « المبادأة باستخدام القوة المسلحة بواسطة دولة خلافا لما يقضى به الميثاق يشكل دليلا على وقوع العمل العدوانى » . وتتحدث المادة الثالثة عن بعض أمثلة للعمل العدوانى ، بينما ترفض المادة الرابعة تبريره استنادا الى أى اعتبار .

ومن مجموع هذه النصوص نستخلص الأحكام الآتية :

(أ) أن جوهر العدوان يتمثل فى استخدام القوات المسلحة التابعة للدولة ضد دولة أخرى ، فهو سلوك يتسم بقدر كبير من العنف لا تصلح فى شأنه غير الأسلحة سواء كانت تقليدية أو ذرية ، وينصرف تعبير « القوات المسلحة » الى كل من القوات البرية والبحرية والجوية والقوات الخاصة والجيش الاحتياطى .. الخ ، وينبغى أن يكون ذلك بقصد المساس بسيادة دولة أخرى أو سلامتها الاقليمية أو استقلالها السياسى .

(ب) يمكن أن يتخذ هذا العمل العدوانى عدة صور ، وقد أشارت المادة الثالثة من القرار سالف الذكر الى عدد من تلك الصور على سبيل المثال [1] دون الحصر ، أخذا بالأسلوب الارشادى فى تعريف العدوان وهى :

ـ الغزو أو الهجوم[2] بواسطة القوات المسلحة لاحدى الدول

---

(١) وذلك بصرف النظر عن اعلان الحرب او عدم اعلانها .

(٢) ويختلف الغزو عن الهجوم فى انه يتمثل فى مجرد دخول قوات الدولة اقليم دولة أخرى وضمه لاقليم الأولى، دون اشتباك مسلح مقترن بأفعال القتل والتدمير الجماعى ، كما حصل بالنسبة للنمسا حيث ضمتها المانيا الى ممتلكاتها اثناء الحرب العالمية الثانية دون حرب ، ولكن ذلك لا يمنع من اعتبار الغزو فى ذاته جريمة ضد السلام ، استنادا الى النص الوارد فى المتن ، والى نص المادة (٢/٨) من مشروع تقنين لجرائم ضد سلام وامن البشرية . راجع الدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٥٠٧ .

ضد اقليم دولة أخرى ، أو أى احتلال عسكرى ولو كان مؤقتا ينشأ عن هذا الغزو أو الهجوم ، أو أى ضم لاقليم دولة أخرى - كليا كان أو جزئيا - عن طريق استخدام القوة .

- الضرب بالقنابل بواسطة القوات المسلحة لاحدى الدول ضد اقليم دولة أخرى ، أو استخدام أية أسلحة بواسطة احدى الدول ضد اقليم دولة أخرى .

- حصار موانىء أو شواطىء احدى الدول بواسطة القوات المسلحة لدولة أخرى .

- هجوم القوات المسلحة لاحدى الدول على القوات البرية أو البحرية أو الجوية أو الأساطيل البحرية أو الجوية لدولة أخرى .

- استخدام القوات المسلحة لاحدى الدول الموجودة داخل اقليم دولة أخرى بمقتضى الاتفاق مع الأخيرة على خلاف ما تقضى به شروط هذا الاتفاق ، أو أى امتداد لوجودها فى هذا الاقليم بعد انتهاء مدة الاتفاق .

- موافقة احدى الدول على استخدام اقليمها الذى وضعته تحت تصرف دولة أخرى فى ارتكاب العمل العدوانى بواسطة الأخيرة ضد دولة ثالثة .

- ارسال العصابات أو الجماعات أو المرتزقة المسلحين بواسطة احدى الدول أو لحسابها ، مع ارتكاب أعمال القوة المسلحة ضد دولة أخرى ، متى كانت هذه الأفعال منطوية على قدر من الجسامة يعادل الأفعال المشار اليها من قبل .

(جـ) يستوى أن يكون العمل العدوانى مباشرا أو غير مباشر، وتعتبر الصور المتقدمة أمثلة على النوع الأول ، أما النوع الثانى

فهو ذاك الذى لا يمارس فيه المعتدى نشاطا ظاهرا ، وانما يلجأ الى العملاء السريين وتحريض بعض الطوائف على الثورة الداخلية ..الخ، وذلك بصورة خفية لكفالة الاحترام الشكلى لمبدأ تحريم الحرب الوارد فى ميثاق الأمم المتحدة [1] .

(د) يشترط أن يتوافر فى العدوان عنصر المبادأة أو الأسبقية anteriorité ، فان كان ردا على عدوان سابق ، كان من قبيل الدفاع الشرعى اذا توافرت بقية شروط هذا الأخير . وقد ورد هذا الشرط فى مشروع القرار السوفيتى المقدم للجنة تعريف العدوان سنة ١٩٥٦ — وان ارتد تاريخه فى العلاقات الدولية الى أبعد من ذلك بكثير — وأشارت اليه من قبل المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة الخاصة بالدفاع الشرعى ، ومع ذلك فان عددا من الدول يعترض على استلزام هذا الشرط لصعوبة التحقق منه وخاصة عند اشتراك دول عديدة فى الحرب ، ويستعيضون عنه بطبيعة الأفعال المرتكبة ، لأنه ليس بالضرورة أن تكون الدولة البادئة بالعدوان مسئولة عن كافة النتائج المترتبة عليه : فالأمر فى النهاية مرجعه الى الظروف الملابسة ، وقد تدارك التعريف الذى أقرته الجمعية العامة هذا الاعتراض ، واعتبرته مجرد دليل على وقوع العمل العدوانى ، وليس الدليل الوحيد عليه .

(هـ) أن مدلول العمل العدوانى — على النحو المتقدم — والصورة التى يمكن أن يتخذها لاينطويان — وفقا للمادة السابعة من هذا القرار — على الاخلال بحق تقرير المصير والحرية والاستقلال المنصوص عليه فى الميثاق ، وذلك بالنسبة للشعوب التى جردت من هذا الحق بالقوة على النحو المتعلق بالاعلان الخاص بمبادىء القانون

---

(١) الدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ، ص ٥١١ .

الدولى فى شأن العلاقات الودية والتعاون بين الدول طبقا لميثاق الأمم المتحدة ، وبصفة خاصة تلك الشعوب الخاضعة للانظمة الاستعمارية أو العنصرية ، أو أى شكل آخر من أشكال السيطرة الأجنبية ، ويكون كفاح هذه الشعوب من أجل هذه الغاية ، وفى تلقى المساعدة والتأييد ، أمرا واجبا ومباحا .

٢ - صفة الجانى : لا يرتكب جريمة الحرب العدوانية شخص عادى ، بل يجب أن يكون منتميا الى طبقة معينة تملك تخطيط وتنفيذ سياسة الدولة الداخلية والخارجية .

وقد جاء فى المادة السادسة من لائحة نيرمبرج أن الجندى يفلت من المسئولية الدولية الجنائية عن أعمال القتال التى اشترك فيها أثناء الحرب(١) ، وذكرت المحكمة فى حكمها أن تعبير « مباشرة حرب الاعتداء » لا ينطبق الا على الضباط العظام وكبار الموظفين ، كما جاء فى تقرير لجنة القانون الدولى الذى قدمته للجمعية العامة للأمم المتحدة عن المبادىء المستخلصة من محاكمات نيرمبرج أن التعبير المتقدم الذكر كان محل جدل كبير داخل اللجنة ، وأن بعض أعضائها كان يظن أن كل شخص يرتدى الزى العسكرى ويقاتل فى حرب عدوانية يمكن أن يتهم فى مباشرتها ، والحقيقة أن هذا التعبير لا ينطبق الا على الضباط العظام وكبار موظفى الدولة (٢) .

---

(١) ومع ذلك فهو يسأل عما يأتيه من جرائم الحرب مثل الاجهاز على اسير او جريح . وعلى عكس ذلك يسأل جميع اعضاء العصابات المسلحة وفقا للمادة (٢/٤) من مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية ، لانه حينما انضم الى العصابة انما فعل ذلك بمطلق ارادته ، بخلاف الجندى الذى يذهب الى ميدان القتال ، تنفيذا لامر رئيسه ، اذ يكون خاضعا لاكراه معنوى من لدنه .

(٢) راجع المنشور العسكرى الذى اصدره قادة جيوش الحلفاء الى ممثليهم فى ميادين القتال فى ٢٦ اغسطس سنة ١٩٤٤ : والمادة

وينصرف تعبير الضباط العظام الى قادة الجيش — بأسلحته المختلفة — ورؤساء الأركان ، وذوى الرتب العالية ، أما تعبير كبار موظفى الدولة فينصرف بدوره الى من يملكون سلطة تخطيط السياسة الداخلية والخارجية ، سواء كانوا من أعضاء الحكومة أو من زعماء الأحزاب ؛ وهؤلاء وحدهم هم الذين يسألون جنائيا عما أتوه ، بحيث لا يمكن مساءلة الدولة كشخص معنوى من الناحية الجنائية ، وان أمكن تحريك مسئوليتها المدنية .

واقتصار المسئولية الجنائية على الضباط العظام وكبار موظفى الدولة لا يستبعد مساءلة غيرهم كشركاء لهم فى تلك الجريمة ، اذا ثبت أنهم قاموا بأعمال تعتبر من قبيل الاعداد أو التحريض أو المساعدة على مقارفة الحرب العدوانية (١) .

(٢/ ، و) من قانون مجلس الرقابة رقم (١٠) سنة ١٩٤٥ ، وليس معنى ذلك هو ادانة اى شخص ذى منصب كبير بطريقة ذاتية ، ولكنه يؤخذ فى الاعتبار مع بقية الظروف عند تقدير درجة اشتراك فرد فى الجرائم ضد السلام تماما كتقدير درجة علمه الاجرامى ، وقد اثيرت هذه المسألة اثناء محاكمة الدكتور شاخت — مدير بنك الرايخ — أمام محكمة نيرمبرج واثناء محاكمة مدير بنك « سيندنر » فى قضية الوزارات التى نظرت فى المنطقة الامريكية وفقا لقانون مجلس الرقابة رقم (١٠) ، وذلك عما اذا كان المقرض — وهو البنك — يعد شريكا فى جريمة حرب الاعتداء اذا علم بنية استعمال المقترض للاموال المقترضة فى تمويل المشروعات التى يكون الغرض منها ارتكابه جريمة ضد السلام ، وخلصت المحكمتان الى أن البنك يبيع نقوده كأية سلعة اخرى بنفس طريقة التاجر ، ومن ثم فهو لا يعد شريكا فى المشروع الاجرامى ؛ لان القروض التى تستغل فى مشروع غير قانونى قد تكون مؤثمة من الناحية الاخلاقية ، مما يستتبع انعدام الثقة فى كل من طرفى عقد القرض ؛ ولكن ذلك كله لا يصل الى الحد الذى يعتبر مخالفا للقانون الدولى .

(١) راجع الدكتور عبد الحميد خميس — المرجع السابق ، ص ١١١٩ ، ١٢٠ هامش ٤ ، ٥ .

Graven : Cours... op. cit., p. 266 et ss ;

وراجع كذلك المادة : (٦/ اخيرة) من لائحة محكمة نيرمبرج ، والمبدأ السابع من المبادىء المستخلصة من محاكماتها ، والمادة (٢/ اخيرة) من مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وامن البشرية .

ثانيا : الركن المعنوى : ان جريمة الحرب العدوانية جريمة عمدية ، يتخذ الركن المعنوى فيها صورة القصد الجنائى ، ويعبر عنه بالقصد العدوانى (١) Animus agressivnis الذى يستهدف انهاء العلاقات السلمية بين الدولتين أو الدول المتحاربة .

ويقتضى توافر هذا القصد العدوانى علم الجانى بأن من شأن فعله المساس بالسيادة ، أو السلامة الاقليمية أو الاستقلال السياسى للدولة — أو الدول — المعتدى عليها ، فان كان لا يعلم بذلك كان القصد الجنائى منتفيا ، تطبيقا لما سبق القول به من أن القانون الدولى الجنائى يعتبر الغلط فى الصفة الاجرامية للفعل نافيا للقصد الجنائى (٢) . كما ينبغى أن تنصرف ارادته أيضا الى هذا المساس بقصد انهاء العلاقات السلمية ، فان لم تتوافر هذه الارادة كان القصد العدوانى منتفيا ، مثال ذلك : ارسال الدولة قواتها للاشتراك فى تدابير استتباب الأمن الدولى بناء على طلب الهيئات الدولية — مثل قوات الطوارىء الدولية — كما حدث فى أعقاب العدوان الثلاثى على مصر سنة ١٩٥٦ ، ولو قامت تلك القوات فى حدود مهمتها باشتباكات مع القوات المسلحة للدول الأخرى (٣) .

ويترتب على توافر عنصرى القصد على هذا النحو ، افتراضه فى حق المعتدى (٤) — اذا توافر عنصر المبادأة — وعليه اثبات العكس ،

---

(١) Donnedieu de Vabres : Le proces : op. cit., p. 228 ; Aroneanu : op. cit., p. 216.

(٢) راجع ماتقدم رقم ٤٨ ص ١٢٥ ومابعدها وقد اكدت محكمة طوكيو على هذا الشرط حين استلزمت وجوب علم الجناة بما تفرضه المعاهدات التى اشتركت اليابان فيها من التزامات .

(٣) الدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ص ٥٢٠، والدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق ، ص ٣٥٧ .

(٤) راجع المادة الثانية من قرار الجمعية العامة للامم المتحدة الخاص بتعريف العدوان فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ .

ولايشترط أن يكون مؤكدا ، بل يكفى أن يكون محتملا ، أخـذا بقاعدة التسوية بين نوعى القصد المباشر والاحتمالى فى مجال الجريمة الدولية [١] .

ولا عبرة بعد ذلك بالبواعث على الجريمة ، ولو كانت تستهدف خير الدولة المعتدى عليها ، وقد أكدت ذلك المادة الخامسة من قرار الجمعية العامة للامم المتحدة الصادرة فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ . والخاص بتعريف العدوان ، حيث قرر أنه لا يصلح تبريرا للعدوان أى اعتبار مهما كان طابعه : سياسيا كان أو اقتصاديا أو عسكريا أو غير ذلك .. ولايترتب عليه الاعتراف بأية مكاسب اقليمية أو أية مزايا من نوع آخر » ، وبناء عليه فان أى تدخل عسكرى يستند الى أى من هذه الاعتبارات يعتبر مشكلا لجريمة الحرب العدوانية ، خاصة بعد اتساع مفهوم العدوان وفقا لتعريف الجمعية العامة سالف الذكر [٢] .

ثالثا : الركن الدولى :

يقصد تالركن الدولى فى جريمة الحرب العدوانية وجوب أن يكون طرفاها ـ أو أطرافها ـ دولتين أو أكثر ، بحيث يمكن القول بأن الجريمة المقترفة قد أنشأت علاقة دولية محرمة [٣] ، ويجب

---

(١) راجع ماتقدم رقم ٤٤ ص ١١٧ وما بعدها .

(٢) وبناء عليه تعتبر الحملة الفرنسية على مصر سنة ١٧٩٨ بدعوى تخليصها من حكم المماليك ، والتدخل الاوربى فى الصين سنة ١٩٠٠ لقمع ثورة « البوكسرز Boxers » من قبيل الحرب العدوانية . وضرب المدن بالقنابل الذى قامت به الولايات المتحدة ضد جزيرة « فيراكروز » بالمكسيك ١٩١٤ ، والذى قامت به ايطاليا ضد جزيرة اكورفو سنة ١٩٢٣ فضا للنزاع بينها وبين اليونان . عكس ذلك الدكتور محمد محيى عوض ، المرجع السابق ، ص ٥٢١ .

(٣) الدكتور محمد حافظ غانم : التكييف القانونى للموقف فى علاقة مصر باسرائيل : المجلة المصرية للقانون الدولى سنة ١٩٥٧ ، ص ٣٧ وما بعدها .

أن يكون العمل العـدوانى المرتكب مستندا الى خطة مرسـومة من جانب الدولة ـ أو الدول ـ المعتـدية ـ ضـد الدولة ـ أو الدول المجنى عليها ـ أو بناء عليه لا تعتبر جريمة الحرب العدوانية قائمـة لتخلف ركنها الدولى فى الأحوال الآتية (١) :

١ ـ جمع ضابط عظيم أو موظف مدنى كبير مجموعة من الجند دون اذن السلطات المعنية فى الدولة ، وقيامه بأى عمل عدوانى ضد دولة أجنبية يكون من شأنه تعريض الدولة لخطر الحـرب أو نشوبها بالفعل .

٢ ـ اشتباك القوات المسلحة لدولة مُعينة مع أفراد ، أو مجموعات من الأفراد يكونون شركة أو هيئة أو جمعية .

٣ ـ مهاجمة سفن القراصنة لدولة معينة أو العكس .

٤ ـ اغارة عصابات مسلحة على قوات الدولة أو العكس ، اذا كانت بغير اذن الدولة التى تنتمى اليها العصابات المغيرة

٥ ـ الحرب الأهلية التى تقوم بين قوات الثـوار من رعايا الدولة وقوات الحكومة الشرعية ، وكذلك العدوان الذى تشنه دولة

---

(١) وحينئذ يمكن أن تعد الجريمة داخلية ، يحاكم مرتكبوها وفقا للقانون الوضعى المختص .. راجع الدكتور محمد محيى الدين عوض ، المرجع السابق ص ٥١٤ ، والدكتور محمد محمود خلف ، المرجع السابق ص ٣٦١ .

(٢) وعلى العكس من ذلك يعتبر الاشتباك المسلح بين دول تكون اتحادا شخصيا مكونا لجريمة الحرب العدوانية ، ونفس الامر ان حدث اشتباك بين دولتين تخضع احداهما لنظام دولى ـ كالانتـداب او الوصاية ـ وتكون الثانية حرة ذات سيادة ، كالدولة المنتدبة أو الوصية.

تابعة ضد دولة متبوعة ، أو الاشتباكات المسلحة التى تحدث بين الولايات التى تكون فيما بينها اتحادا فيدراليا .

٧٢ - العقوبة :

لا شك أن جريمة الحرب العدوانية هى أشد الجرائم ضد السلام جسامة ، ومن ثم كان فاعلها - أو فاعلوها - جديرا بعقوبة قاسية ، ونحيل الى ماسبق القول به فى شأن جريمة التآمر ضد السلام من قواعد خاصة بتطبيقها منعا للتكرار (١) .

(١) راجع ماتقدم رقم ٦٨ ص ١٩١ ومابعدها .

الفصل الثانى

الجرائم ضد أمن البشرية

٧٣ ــ تمهيد وتقسيم :

من الجرائم الدولية ما ينطوى على مساس بأمن البشرية ، أى أمن المجتمع الدولى فى مجموعه ، وذلك فى غير الحالات التى تعد من قبيل الجرائم ضد السلام ، فالفرض أننا لسنا بصدد اعلان لحالة الحرب ، أو التجهيز لها ، أو الدعاية الاعلامية من أجل نشوبها ، ولكن الأمر يتعلق باتيان بعض الأفعال المنطوية على مساس بالأمن الدولى العام . وسوف نتخير جريمتين اثنتين تنطويان على مثل هذا المساس ، هما جريمتا : خطف الطائرات ، والارهاب الدولى ، ونخصص لكل منهما مبحثا على حده .

المبحث الأول

خطف الطائرات

٧٤ ــ تمهيد وتقسيم :

تعتبر الطائرات من أهم وسائل النقل الحديث بالنظر لما تتميز به من سرعة وأمان يساهمان فى تزايد تلك الأهمية يوما بعد يوم ؛ وقد ظهرت بعد الحرب العالمية الثانية ثمة محاولات للانتقاص من الميزتين المتقدمتين ــ السرعة والأمان ــ تمثلت فى التدخل فى مسار الطائرات باستخدام القوة أو التهديد باستخدامها وتحويلها عن خط سيرها العادى ؛ وهو ما أطلق عليه فى العمل اصطلاح « خطف الطائرات [1] Capture, Hijacking

---

(١) كان هذا التعبير يطلق على حالات السطو على وسائل النقل الخاصة بغية الاستيلاء على شحنتها ، ثم اصبح يطلق الآن على حالات
=

ولا ريب في خطورة هـذا الفعل من جملة نواح : فهـو يذهب بالميزتين المتقدمتين تماما : اذ ينجم عنه تأخير في حركة انتقال الاشخاص وتبادل السلع والخدمات ، فضلا عن تعريضه سلامة المسـافرين لأخطار رهيبة ، بل تحقق الكوارث بالفعل ، ثم ان مجرد تغيير مسار الطائرة بالقوة ـ ولو لم تستخدم القوة بالفعل ـ ينطوى بدوره على مخاطر واضـحة : فالطائرات التى تحلق فوق اليابس لا تكـون عادة مزودة بأجهزة الهبوط الاضطرارى على سـطح المـاء مما يعرضها للغرق فى أعماقه ، وتظهر هذه المخاطر بشكل أوضح فى الحالات التى يتـولى فيها « الخاطف » قيادة الطائرة بنفسه أو يفرض على قائدها تصرفا معينا ، اذ قد لايكون على دراية كافيـة بفن القيـادة ، أو بالممرات الجوية ، أو بمشـاكل الاقلاع والهبـوط ، خاصـة فى حالات تقلب الطقس ، ناهيك عن مشكلة الوقود وغيره من المشاكل الفنية العديدة التى تواجه الملاحة الجوية[١] .

من أجل هذا كان موضوع « خطف الطائرات » محل عنـاية كبيرة من جانب الدول ، وقد أسفر ذلك عن ابرام اتفاقيتين على طريق تجريم هذا السلوك وكفالة ما يتبع فى شأنه من تدابير جنائية وغـير جنائية ، أبرمت أولاهما فى طوكيو بتاريخ ١٤ سبتمبر سنة ١٩٦٣ ، وثانيتهما فى لاهاى بتاريخ ١٦ ديسمبر ١٩٧٠[٢] .

ونشرع فيما يلى فى تحديد طبيعة هذه الجريمة ، وما اذا كانت

=
تغيير مسار الطائرات بالقوة . راجع : الدكتور سمعان بطرس فرج الله : تغيير مسـار الطائرات بالقوة ، مستخرج من « دراسـات فى القـانون الدولى » عن « الجمعية المصرية للقانون الدولى سـنة ١٩٧٠ ص ٧٦ هامش (١) .

(١) Plawski : op. cit.. n. 33, p. 131 et ss. ، والدكتور سمعان بطرس فرج الله : تغيير مسـار الطائرات ، المقال السـابق ، ص ٧٦ .

(٢) راجع نصوص هاتين الاتفاقيتين فى مؤلف Plawski سالف الذكر من ص ٢٠٨ : ٢١٧ ، ومن ص ٢١٨ : ٢٢٥ .

من قبيل القرصنة أم لا — وسوف يساعد ذلك على تحديد نطاق البحث وما تنهض عليه من أركان ، وما يتخذ فى شأنها من تدابير ، وذلك فى فقرات متوالية .

٧٥ — طبيعة الجريمة ، هل هى من قبيل القرصنة الجوية ؟ :

نظرا لحداثة التجريم الدولى لخطف الطائرات فقد ذهب البعض الى اعتبارها من قبيل « القرصنة الدولية (١) Pirate.ie internationale » وتمثل هذا الاتجاه حديثا فيما تقدمت به اثنتا عشرة دولة (٢) من طلب لادراجها بصفة عاجلة وهامة ضمن جدول أعمال الجمعية العامة للامم المتحـدة فى دورتهـا الرابعـة والعشرين — سنة ١٩٦٩ — تحت عنوان « القرصنة من الجو piracy in the air » ، كذلك فان بعض التشريعات الداخلية — فى كل من أوربا (٣) وأمريكا (٤) — قد نصت عليها صراحة .

---

(١) ويطلق عليها البعض تعبير « القرصنة الجوية p. aerienne تمييزا لها عن القرصنة البحرية p. maritime » التى تقع على السفن . راجع :
Lombois : op. cit., n. 202, p. 215; p. 266, p. 286, 287.

(٢) هى : الارجنتين ، استراليـا ، بلجيكا ، البرازيل ، كنـدا ، جمهورية الدومينكان ، اكوادور ، ليسوتو ، لكسمبورج ، مدغشقر ، هولندا ، ونيوزيلندا .

(٣) راجـع فى الموضوع : الدكتور ســامى شبر : هل اختطاف الطائرات قرصنة فى القانون الدولى العام ، مجلة العـلوم القانونيـة الصادرة عن كلية الحقوق بجامعة بغداد ، سنة ١٩٦٩ ص ٢٢٥ .

(٤) ففى انجلترا وردت بعض النصوص التى تجرم القرصنة منذ سنة ١٥٣٥ ، تبعتها نصوص اخرى فى سنة ١٧٠٠ ، ١٧٢١ ، ١٨٢٣ ، وتوسع القضاء الانجليزى فى تطبيقها ، وفى فرنسا نص القانون الصادر فى ١٠ ابريل ١٨٢٥ على تجريمها أيضا ، ونهج المشرع البلجيـكى نفس المنهج بعد ذلك باكثر من مائة عام ، حيث أصدر قانونا خاصا فى ٥ يونيو سنة ١٩٢٨ يجرم بعض صورها ، واعتبرها المشرع البولونى من قبيل جرائم السطو المسلح المنصوص عليها فى قانون العقوبات (م٩/١) . راجع:
Glaser : Dr. Int. pen. op. cit., n. 120, p. 154 et ss.

ونحن لا نؤيد هذا الرأى ، وذلك للاسباب الآتية :

اولا : أنه على فرض اعتبار القرصنة جريمة دولية ـ ونحن نشك فى ذلك ـ فان ما تنهض عليه من أركان تكفل العرف والفقه الدوليان بتحديدها[1] لا تعتبر متوافرة فى حالة خطف الطائرات ، وقد تمثل ذلك واضحا فى نص المادة (١/١٥) من اتفاقية جنيف لأعالى البحار المبرمة فى ٢٩ ابريل سنة ١٩٥٨ والتى سيأتى ذكرها .

ثانيا : أن ما ورد فى التشريعات الداخلية يخلو من الصفة الملزمة لأنه لا يتفق وقواعد القانون الدولى فى شىء .

ثالثا : ان الاتفاقية السالفة الذكر قد تكفلت بتعريف جريمة القرصنة [٢] ـ بمقتضي المادة ١/١٥ ـ بأنها تلك التى تتمثل فى « أى

---

(١) من ذلك قانون الطيران الامريكى الفيدرالى . Federal Airation Act الصادر سنة ١٩٥٨ ـ راجع فى الموضوع :
A.E. Evans : Aircraft Hijacking : Its cause and cure American Journal of international law vol. 63, (1969). p. 695 and foll.
Glaser : Dr. Int. pen. op. cit., n. 123, p. 157, 158,
Plawski : op. cit., p. 133 et ss.

(٢) وقد استلزم الفقيه الدولى « فوشيل Fouchille » لقيامها اركانا ثلاثة هى : (ا) وجود سفينة يرتكب بحارتها أو ركابها عملا من اعمال العنف غير المشروع ، (ب) أن ينطوى ذلك على تهديد للتجارة الدولية ـ دون تفرقة بين اللون ـ بالخطر ؛ (جـ) ـ أن ترتكب هذه الافعال فى عرض البحر . وفى ظل عهد عصبة الامم نصت المادة (١/١) من مشروع لجنة الخبراء الخاص بالمعاقبة على هذه الجريمة على أن نطاق تطبيقها ينحصر فى عرض البحر ، وتتمثل فيما يصدر عن فاعلها ـ لحسابه الخاص ـ من افعال عنف تقع على الاشخاص ، او افعال الاستيلاء على الاموال . راجع مؤلف « جلاسير » عن القانون الدولى الجنائى ، سالف الذكر رقم ١١٩ ص ١٥٣ .

عمل من أعمال العنف غير المشروع ، أو الاستيلاء ، أو النهب ، اذا ارتكب لأغراض خاصة ، وكان موجها ضد سفينة أو طائرة أخرى ، ضد ما تحمله من أشخاص أو أموال . وذلك اذا وقع العمل فى أعالى البحار ، أو فى مكان لا يخضع لاختصاص دولة من الدول» . ويوضح هذا النص الفروق الآتية بين كلتا الجريمتين :

١ — أن جريمة القرصنة لا ترتكب الا فى أعالى البحار ، أو فى مكان لا يخضع لسيادة دولة معينة ، على عكس جريمة خطف الطائرات التى تقع أثناء تحليق الطائرات فى المجال الجوى لاحدى الدول.

٢ — أن جريمة القرصنة ترتكب لتحقيق أغراض خاصة ذات طابع اقتصادى ، على عكس جريمة خطف الطائرات التى ترتكب تحقيقا لغرض عام [١] .

٣ — أن جريمة القرصنة تفترض وقوع أفعال العنف من طاقم أو ركاب سفينة أو طائرة خاصة ضد سفينة أو طائرة أخرى ؛ أو ضد ما تحمله من أشخاص وأموال ، على عكس جريمة خطف الطائرات التى تفترض وقوع الفعل على متن الطائرة المخطوفة

---

(١) Glaser : Dr. Int. pen. op. cit., p. 159. ومع ذلك فانه يمكن القول بصفة عامة بأن الافعال التى ترتكبها جماعات سياسية أو افراد دفاعا عن كيانها السياسى ؛ أو تحديا لنظام الحكم القائم فى الدولة التى تحمل السفينة جنسيتها ؛ لا تعتبر من قبيل القرصنة لانها تتوخى تحقيق هدف عام ، وقد جرى العرف الدولى على ذلك ، والمثال الحديث هو السفينة «سانتاماريا Santa Maria » سنة ١٩٦١ ، حيث استولى القائد « جالفاو Galvae » على سفينة تجارية برتغالية تعبيرا عن معارضته لحكم الديكتاتور « سالازار » وتأييدا للجنرال « دلجادو Delgado — العدو الاول للديكتاتور — فلم تعتبر الدول — فيما عدا تلك المتحالفة مع البرتغال — مثل هذا الفعل من قبيل القرصنة . راجع الدكتور سمعان بطرس فرج الله ، تغيير مسار الطائرات ، المقال السابق ، ص ٨٠ هامش ٨ .

ومن أحد ركابها [١] .

رابعا : أن لجنة القانون الدولي سنة ١٩٥٦ قد استبعدت صراحة من نطاق القرصنة كل أعمال العنف أو الاستيلاء أو النهب اذا وقعت على ظهر السفينة ذاتها ، أو على ما تحمله من أشخاص وأموال ، حتى لو ارتكبت لأغراض خاصة [٢] .

خامسا : ان مكتب الجمعية العامة للامم المتحدة قد قرر تغيير عنوان المسألة التي طرحتها الاثنتا عشرة دولة سالفة الذكر من « القرصنة في الجو » الى تغيير مسار الطائرات بالقوة أثناء طيرانها [٣] .
Forcible diversion of civil aircraft in flight

والخلاصة أن جريمة « خطف الطائرات » هي جريمة دولية قائمة بذاتها ، وليست من قبيل القرصنة .

٧٦ — تحديد نطاق الجريمة :

لا يعتبر « خطف الطائرات » جريمة دولية في جميع الأحوال ، اذ ينبغي أن يقتصر مجالها على الحالات التي يتوافر فيها الركن الدولي ، بمعنى أن تكون واقعة بناء على خطة مرسومة من جانب دولة ضد أخرى بقصد المساس بحسن سير الطيران المدني . وبناء عليه فهي لا تقع في حالات الطيران الداخلي [٤] ، أي ذلك الذي يحدث جوا بين

---

(١) Lombois : op. cit., n. 196, p. 212é n. 201, p. 221 ; Plawski : op. cit., p. 135.

(٢) Yearbook of the international law comission 1956. Vol. II. p. 282.

(٣) الدكتور سمعان بطرس فرج الله ، تغيير مسار الطائرات : المقال السابق ، ص ٧٩ .

(٤) Plawski : op. cit., n. 33. p. 130. ، وراجع المادتين (١/٢) من اتفاقية طوكيو سنة ١٩٦٣ ، (٣/٢) من اتفاقية لاهاي سنة ١٩٧٠ المشار اليهما في صدر هذا البحث .

المدن الداخلية لنفس الدولة ، ومن ناحية أخرى فان نطاقها ينحصر فيما يقع على الطائرات المدنية الخاصة ، سواء كانت تعمل على خطوط جوية منتظمة ، أو كنت مؤجرة Chartered وبناء عليه نستبعد من نطاق هـذه الجريمة كافة الطائرات الحربيـة والطائرات العامة الأخرى التى تستخدم فى أعمال الشرطة أو الأعمال الجمركية ، مع ملاحظة أنه اذا استخدمت الطائرات المملوكة للدولة فى أعمـال النقل مقابل أجر فانها تدخل فى نطاق الجريمة [1] . ومن ناحية ثالثة فان هذه الجريمة تفترض — فى رأينا — وقوعها فى وقت السلم ، أما ان حدثت فى زمن الحـرب فانها تعـد من جرائم الحـرب دون تلك المنطوية على مساس بأمن البشرية فى وقت السلم .

٧٧ — اركان الجريمة :

سلف القول ان اسباغ الصفة الاجرامية فى المجال الدولى على فعل « خطف الطائرات » لم يظهر فى صورة اتفاقية دوليـة الا منـذ سنة ١٩٦٣ ، على الرغم من كثرة حوادث خطف الطائرات ، لدرجة أن عدد ما وقع منها سنة ١٩٦٩ وحدها قد بلغ السبعين حادثا[2] .

وقد نصت المادة (١/١١) من اتفاقيـة طوكيـو على أنه « اذا

---

(١) راجع المادة (١/٤) من اتفاقية طوكيو ، والمادة (٢/٢٣) من اتفاقية لاهاى .

(٢) وقد لجأت الدول الى اتخاذ بعض التدابير الوقائية ، سواء قبل اقلاع الطائرة أو اثناء طيرانها مثل تفتيش جميع ركاب الطائرة وامتعتهم تفتيشا دقيقا للتأكد من عدم وجود اسلحة يستخدمونها لاجبار الطائرة على تغيير مسارها ، ورفض نقل أى شخص يشتبه فيـه ، ووضع حراس مسلحين داخل الطائرة مع تسليح طاقمها ، واغلاق الباب المؤدى الى مقعد القيادة ، وخفض ضغط الهواء داخل الطائرة بحيث يفقد الجانى وعيه : راجع فى تفصيل هذه التدابير وتقييمها Evans, op. cit., p. 703 والدكتور سمعان بطرس فرج الله ، تغيير مسـار الطائرات ، المقـال السابق ، ص ٨١ — ٨٢ .

استخدم شخص القوة على متن طائرة أو هدد باستخدامها بطريقة غير مشروعة لعرقلة تسييرها أو الاستيلاء عليها ، أو التحكم فيها أثناء الطيران ، أو كان سلوكه هذا على وشك الوقوع ، فان الدول المتعاقدة تلتزم باتخاذ التدابير اللازمة لاعادة الرقابة على الطائرة الى قائدها الشرعي » . وتنص المادة الأولى فى فقرتها الأولى من اتفاقية لاهاى على أنه « يعتبر جريمة دولية ما يأتيه أى شخص على متن طائرة أثناء طيرانها — بطريقة غير مشروعة — من أفعال العنف أو التهديد به ، أو الاستيلاء أو ممارسة رقابته عليها ، أو الشروع فى أى من هذه الأفعال » . وتشير الفقرة الثانية من هذا النص الى فكرتى الشروع والاشتراك فى مقارفة تلك الجريمة ، ثم تنص المادة الثانية على تعهد الدول المتعاقدة بتقرير العقوبات الصارمة جزاء لتلك الجريمة .

ومن هذه النصوص نستطيع استخلاص ركنى الجريمة المادى والمعنوى، أما عن الركن الدولى فسوف نستوضحه على ضوء المبادىء العامة السابق تفصيلها فى النظرية العامة للجريمة الدولية .

اولا : الركن المادى : يتمثل الركن المادى فى استخدام القوة أو التهديد بها ، على متن طائرة ، أثناء الطيران ، وهو بذلك يتحلل الى العناصر الآتية :

١ — أن يحدث استخدام للقوة أو تهديد بها : ويقصد بذلك ممارسة أفعال العنف Violence ضد قائد الطائرة حتى يستجيب لمشيئة الجانى فى تغيير مسار الطائرة . ويتسع مفهوم العنف ليشمل القوة المادية وكافة وسائل الضغط أو الاكراه المعنوى ، ولكن المتفق عليه هو عدم التوسع فى تفسير هذا النص ، واقتصاره على حالة استخدام القوة المادية أو التهديد بها ، على الرغم من امكان تصور حدوث

الجريمة عن طريق تهديد القائد بشر جسيم ، أو تقتل أولاده ، أو باعطائه شرابا مخدرا (١) ... الخ ، ولكن الواقع العملى لم يفصح عن مثل هذه الوسائل . ويستوى لدى « المشرع » أن يستعمل الجانى القوة بالفعل : كما لوطعن القائد بسلاح أبيض ليمنعه من القيادة ويحل محله هو أو من يحدده ، أو أن يكتفى باشهار السلاح فى وجهه وتهديده به ، وقد نصت اتفاقية لاهاى — سنة ١٩٧٠ — على أن الشروع فى استخدام القوة يعد كافيا لتحقق الركن المادى : فاذا هم الجانى باخراج سلاحه وصوبه الى القائد تمهيدا لقتله أو اصابته ، فان هذا يعد بدءا فى التنفيذ ، وقد سبق أن تبينا أن المشرع الدولى يسوى بين المراحل السابقة على ارتكاب الركن المادى ، وبين اتيان هذا الأخير بالفعل (٢) .

٢ — أن يكون ذلك على متن الطائرة ، وهو ما نص عليه فى الاتفاقيتين محل الدراسة وما تحقق فى الواقع العملى ، وبناء عليه فان استخدام الجانى أجهزة لاسلكية لابلاغ تهديده باستعمال القوة لقائد الطائرة لا يكفى فى هذا الصدد ، اذ يخضع مثل هذا الفعل لقانون محل ارتكابه ، أى يعد جريمة داخلية .

٣ — أن يكون ذلك أثناء الطيران . وقد أثارت عبارة « أثناء الطيران » خلافا ، وخاصة عند تفسير اتفاقية طوكيو ، حيث ورد النص فى الفقرة الثالثة من مادتها الأولى على أن الطيران يبدأ « منذ اللحظة التى يتم فيها تشغيل القوة المحركة للاقلاع الى اللحظة التى يتم فيها قطع الطائرة لممر الهبوط » ؛ بينما ورد فى الفقرة الثالثة من مادتها الخامسة أن « الطيران يبدأ منذ لحظة اغلاق أبواب الطائرة بعد

---

(٢) الدكتور سمعان بطرس فرج الله : تغيير مسار الطائرات ، المقال السابق ، ص ٨٧ ، ٨٨ .

(١) راجع ماتقدم رقم ٤٠ ص ١٠٩ ومابعدها

ركوب المسافرين الى لحظة فتح تلك الأبواب لنزولهم دون حاجة الى اشتراط تشغيل القوة المحركة للاقلاع أو قطع ممر الهبوط حتى نهايته فى مطار الوصول » . وقد اتجه المشتركون فى مؤتمر طوكيو الى الأخذ بالرأى الأول على الرغم مما ينطوى عليه من غموض وقصور (١) : ذلك أن تشغيل القوة المحركة للطائرة للاقلاع قد تتعدد الآراء فى تفسيره : فقد يؤخذ على أنه الوقت الذى تبدأ فيه الطائرة زيادة سرعتها فى منتصف ممر الاقلاع تمهيدا للاقلاع الفعلى ؛ وقد يفهم على أنه يعنى وصول الطائرة الى بداية ممر الاقلاع ، وقد يعنى أخيرا مجرد تشغيل القوة المحركة للطائرة فتشمل الفترة اللازمة لانتقال الطائرة من محل مرساها فى المطار الى بداية ممر الاقلاع ، أما عن اللحظة التى يتم فيها قطع الطائرة لممر الهبوط فهى بدورها غامضة وقاصرة : فهل تعتبر الطائرة أنها قطعت ممر الهبوط عندما تستدير للتوجه الى مكان رسوها فى المطار ؟ أم أن المقصود هو استمرار الطائرة فى السير الى أن تقف فى مرساها ؟ وما حكم الطائرات العمودية التى لا تحتاج فى عملية هبوطها الى ممر لهذا الغرض ؟ .. من أجل هذه الصعوبات العديدة يتجه الرأى نحو الأخذ بمفهوم الطيران وفقا للمادة (٥/٣) من اتفاقية طوكيو ، والذى نصت عليه بعد ذلك المادة (١/٣) من اتفاقية لاهاى ، وبمقتضى هذين النصين تنحصر فترة الطيران بين لحظتى صعود جميع ركاب الطائرة واغلاق أبوابها الخارجية ثم فتح هذه الأبواب ونزولهم من الطائرة فى ميناء الوصول. ونحن نؤيد هذا التفسير الواسع لما ينطوى عليه من حماية كافية للطائرة وما تحمله من أشخاص وأموال .

وقد أشارت المادة الثالثة من اتفاقية لاهاى الى أنه فى حالة

---

(١) الدكتور سمعان بطرس فرج الله ، تغيير مسار الطائرات . المقال السابق ، ص ٨٩ .

الهبوط الاضطرارى atterrissage forcé فان الطيران يعتبر ممتدا الى أن تتمكن السلطات المختصة من التحفظ على الطائرة .

ثانيا : الركن المعنوى : يتخذ الركن المعنوى صورة القصد الجنائى الذى يستلزم توافر عنصرى العلم والارادة . فينبغى أن يعلم الجانى بأن فعله ينطوى على التدخل فى السير الطبيعى للطائرة ، فان لم يكن يعلم ذلك : كما لو كان يساعد القائد على اصلاح عطل فجائى ، فان القصد الجنائى لا يعد متوافرا ، وينبغى أن ينصرف هذا العلم الى الصفة الاجرامية للفعل ، فان جهلها كان ذلك سببا مقبولا لدفع مسئوليته ، حيث سبق القول — مرارا — ان الغلط فى تلك الصفة يعد عذرا فى مجال القانون الدولى الجنائى . وينبغى بعد ذلك أن تنصرف ارادته الى التدخل فى تغيير مسار الطائرة ، فان لم يتحقق ذلك انعدم القصد الجنائى ، مثال ذلك أن يكون ما صدر عنه لا يعدو أن يكون مجرد مداعبة للقائد ليس غير .

وقصارى القول ان القصد الجنائى يتمثل فى ارادة الاستيلاء على الطائرة أو التحكم فيها بأية صورة كانت ، دون حاجة لاشتراط نية تغيير مسار الطائرة . ولا يشترط كذلك توافر نوايا أخرى كقتل أو ايذاء ركابها أو سرقة ما تحمله من أمتعة ، مع ملاحظة أنه اذا ارتكبت احدى هذه الجرائم كنا بصدد تعدد للجرائم توقع من أجله عقوبة الجريمة الأشد .

ولا عبرة بالبواعث على الجريمة سواء كانت سياسية [1] أو

---

(١) مثل الثوار الذين يعانون الاضطهاد فى بعض دول أمريكا اللاتينية ، وذلك الشاب اليونانى الذى حول طائرة يونانية للقاهرة فى ٢ يناير سنة ١٩٦٨ احتجاجا على احتجاز السلطات اليونانية لاثنين من الفدائيين العرب محاولا فى ذلك الوقت ضرب طائرة تابعة لشركة العال الاسرائيلية (صحيفة الاهرام القاهرية فى ٢١ يناير سنة ١٩٦٨ ص ١ ، ٧) . وذلك =

حربية (١) أو اجتماعية أو نفسية (٢) أو غيرها(٣) ، تطبيقا للقاعدة العامة فى شأن البواعث التى تحصر دورها فى مجرد المغايرة الجزائية دون التكوين العضوى للجريمة .

ثالثا : الركن الدولى : لم تشر نصوص اتفاقيتى طوكيو ولاهاى - محل الدراسة - الى هذا الركن ، ولكننا نشترط توافره أخذا بالقاعدة العامة فى الجريمة الدولية ، ويقصد به وجوب أن تقع الجريمة بناء على خطة مرسومة من جانب دولة عدوانا على دولة أخرى (٤) ، أيا كان الحق الذى حدث المساس به ، ويمكن القبول باعتبار مثل هذا العدوان منطويا على مساس بالسيادة الاقليمية للدولة المجنى عليها باعتبار أن الطائرة تعد امتدادا لاقليم الدولة . ولا يمكن استبعاد هذا الركن استنادا الى المادة الأولى من اتفاقية لاهاى التى تتحدث عن فاعل الجريمة كشخص طبيعى toute personne

---

= الشاب الفرنسى الذى ارغم طائرة امريكية يوم ٩ يناير سنة ١٩٧٠ على الهبوط فى مطار بيروت انفعالا منه للموقف العربى (نفس الصحيفة فى ١٠ يناير سنة ١٩٧٠ ص ١ ، ١١) وذلك الشاب الليبى الذى ارغم طائرة ليبية على تغيير مسارها الى قبرص احتجاجا على الاحوال السياسية فى ليبيا . (نفس الصحيفة فى ٢٥ اغسطس سنة ١٩٧٩ الصفحة الاولى) .

(١) اى فى اطار قانون الحرب ، مثل بعض العمليات التى قامت بعض منظمات المقاومة الفلسطينية .

(٢) مثل التفكك العائلى الذى يعانى منه الجانى ، والتبرم بالمعيشة فى بلده - أيا كان السبب - اللذين قد يدفعانه الى تعاطى الخمر وارتكاب الجريمة تحت تأثيره .

(٣) مثل الهروب من آداء الخدمة العسكرية ، او من المحاكمة عن جريمة اقترفها من جرائم القانون الداخلى ، او من تنفيذ العقوبة الموقعة عليه من اجلها .

(٤) - فاذا كانت الجريمة قد وقعت غير مستندة الى تلك الخطة فانها لا تعد جريمة دولية ، ويتكفل القانون الداخلى والقضاء الوطنى المختصان بمعاقبة فاعلها وفقا لقواعد تطبيق القانون الجنائى من حيث المكان .

دون اشارة الى قيامه بهذا العمل باسم الدولة ولحسابها ، اذ قد سلفت الاشارة الى أن الشخص الطبيعى هو المسئول جنائيا فى مجال القانون الدولى كما هو الحال فى القانون الداخلى[١] ، ومن ناحية أخرى فان هذه الجريمة انما ترتكب دائما لتحقيق أهداف عامة وليست خاصة كما هو شأن جريمة القرصنة الدولية ، وأخيرا فان السلوك المادى الذى يتحقق به ركنها المادى انما ينطوى على مساس بالعلاقات الانسانية الدولية ؛ مما دفع المجتمع الى اسباغ الصفة الاجرامية عليه بمقتضى الاتفاقات الدولية ، ومن شأن كل ذلك أن يقطع بتوافر الركن الدولى [٢] .

وتأسيسا على ما تقدم يعتبر الركن الدولى متحققا اذا كلفت احدى الدول شخصا من رعاياها أو من غيرهم باختطاف طائرة مملوكة لدولة أخرى احتجاجا على موقف معين لتلك الأخيرة قبل الأولى ؛ أو لارغامها على اتخاذ اجراء معين كالافراج عن بعض الرهائن أو التصالح فى شأن بعض الديون على نحو معين ، ويستوى أن تكون الدولة الجانية مستجمعة لشرائط الدولة ومتمتعة بعضوية المنظمة الدولية أو أن تكون محض تنظيم يسعى لاسترداد الحقوق المسلوبة لشعب معين ، مثل منظمة التحرير الفلسطينية ، طالما أن هذا الفعل لا يعد من قبيل الدفاع الشرعى .

والغرض فى كل ما تقدم أن الجريمة قد وقعت فى وقت السلم ، أما ان كانت بداية لعمليات عسكرية تالية فانها تعد من الجرائم ضد السلام ؛ بينما تعتبر من جرائم الحرب اذا ارتكبت فى أثناء سير المعارك الحربية خلافا لما تقضى به قوانين وعادات الحروب ، مثال ذلك أن يقع الخطف على طائرة مملوكة للعدو بقصد أخذ ما تحمله من

---

(١) راجع ماتقدم رقم ٤٢ ص ١١٥ ومابعدها .
(٢) **Plawski** : op. cit., p. 139. 140.

أشخاص كرهائن ، والاستيلاء على ما تحمله من بضائع دون سند قانونى .

٧٨ — العقوبات والتدابير :

لم تتضمن اتفاقية طوكيو نصا صريحا فى شأن العقوبة الواجبة التطبيق ، ولم تفعل اتفاقية لاهاى أكثر من النص فى مادتها الثانية على أن الدول المتعاقدة تتعهد بانزال العقوبات الرادعة دون تحديد لنوعها أو مقدارها ، ويؤكد هذا الاتجاه ما سلف قوله من أن مبدأ شرعية العقوبة فى المجال الدولى لا يحظى بنفس مدلوله فى المجال الداخلى ، ومن شأن هذا أن يوجد لدى الجانى ثغرة ينفذ منها ، فيتجه بالطائرة المخطوفة الى دولة لا تتسم تشريعاتها بالصرامة . ويلاحظ أن محاكمة المتهم وثبوت براءته ، أو ادانته وتنفيذه المعقوبة يعتبر مانعا يحول دون اعادة محاكمته عن ذات الفعل . وأخيرا فان الاتفاقيتين — محل الدراسة — لم تتضمنا ثمة نصوصا تتعلق بتقادم الجريمة أو العقوبة المحكوم بها أخذا بالقاعدة العامة فى عدم تقادم الجرائم الدولية والعقوبات المقررة على فاعليها .

وعلى العكس من ذلك تضمنت الاتفاقيتان العديد من التدابير ، سواء بالنسبة للطائرة المخطوفة وما تحمله من أشخاص وأموال ، أو بالنسبة للمتهم بخطفها ، وذلك على النحو الآتى :

أولا : التدابير الخاصة بالطائرة وما تحمله من أشخاص وأموال:
نصت على هذه التدابير المادتان الحادية عشرة من اتفاقية طوكيو ، والتاسعة من اتفاقية لاهاى ، وهى تنحصر فيما يلى :

١ — التزام الدول المتعاقدة باتخاذ الاجراءات اللازمة لاعادة الرقابة على الطائرة الى قائدها الشرعى (م ١/١١ من اتفاقية طوكيو ،

٢/١ من اتفاقية لاهاى) وغالبا ما يقع هذا الالتزام على الدولة التى تهبط فيها الطائرة ويغادرها فيها المتهم ، وقد توسع البعض فى تفسير هذين النصين، فأخرجا للدول المتعاقدة ارسال طائراتها الحربية لارغام طائرة مخطوفة على الهبوط ، ولكن هذا الاجراء غير منتج ، بل انه قد يتسبب فى مخاطر عديدة ، وقد حدث عند اختطاف طائرة يونانية فى ٢ يناير سنة ١٩٦٩ أن أرسلت السلطات اليونانيــة طائرتين مقــاتلتين لاعتراض الطائرة المخطوفة واجبارها على الهبوط ، الا أن المختطف هدد بنسف الطائرة ، مما حمل الطائرتين المقاتلتين على الانسحاب ، وواصلت الطائرة المخطوفة رحلتها الى القاهرة(١) .

٢ ــ قيام الدولة التى تهبط فيهــا الطائرة باتخــاذ الاجــراءات اللازمة ، وبأقصى سرعة ، لمواصلة الطائرة دون مســاس بطاقمها أو بالمسافرين عليها أو بأمتعتهم (م ٢/١١ من اتفاقية طوكيو ، ٢/٩ من اتفاقية لاهاى) وعليه : لا يجوز الادعاء مثلا بأن ركاب وطاقم الطائرة قد دخلوا اقليم الدولة بطريقة غير مشروعة ، اذ لا ينطوى وجودهم ــ على هذا النحو العارض ــ على مساس بقوانين تلك الدولة الخاصة بدخول الأجانب واقامتهم أو الهجرة اليها . وقد أخذ على هــذا الرأى أنه قد يكون من بين طاقم الطائرة أو ركابها من يكون ذا خطورة على أمن الدولة ، أو من يكون متهما فى جريمة أو هاربا من عقــوبة تريد الدولة تنفيذها عليه ، مما يدعو الى تقييد ما ينطوى عليه هذا التدبير من اطلاق فى مثل هذه الحالات المتقدمة (٢) .

---

(١) الدكتور سامى شبر ، المقال السابق ، ص ٢٤١ هامش ٤٣ ، والدكتور سمعان بطرس فرج الله ، تغيير مسار الطائرات، المقال السابق ص ٦٣ هامش ٢٦ .

(٢) الدكتور سمعان بطرس فرج الله . تغيير مســـــار الطائرات ، المقال السابق ، ص ٩٣ .

٣ ــ قيام الدولة التى تهبط فيها الطائرة باعادتها بما تحمله الى من له الحق فى حيازتها ، سواء كان مالكها الأصلى أو مستأجرها ، حتى يتمكن من تنفيذ عقد النقل ، وذلك على نفقته الخاصة .

ثانيا : التدابير المتخذة قبل المتهم : نصت على هــذه التــدابير المــادتان (٦،١٣) من اتفاقيتى طوكيو ولاهاى على التــوالى ، وهى تنحصر بدورها فيما يلى :

١ ــ التزام الدولة التى يوجد المتهم على اقليمها بحبســه احتياطيا ، أو اتخاذ أى اجراء آخر تراه مناسبا لضمان حضوره ــ مثــل الافراج عنــه بضمان مالى أو شخصى ــ وذلك وفقا لمــا ينص عليه تشريعها الداخلى ، وينبغى ألا تجاوز مدة التدبير المتخــذة قبله المدة اللازمة لاجراء المحاكمة الجنائية أو لابعاده (م١٣/٢ من اتفاقية طوكيو ، م ١/٦ من اتفاقية لاهاى) .

٢ ــ قيام الدولة المذكورة فورا باجراء تحقيق ابتــدائى للتثبت من وقوع الجريمة قبل ضياع معالمها (م ٤/١٣ من اتفاقية طوكيو، م ٦/٦ من اتفاقية لاهاى) . ويجدر التنبيه هنا الى ما وقعت فيه هاتان الاتفاقيتان من خطأ قانونى يتحصل فى اجازتهما الحبس الاحتياطى قبل التحقيق ، وهو مالا تقره التشريعــات الجنائيــة الوطنية ، ولعلهما تلمستا ما تنطوى عليه تلك الجريمة من جسامة واضحة تسوغ مثل هذا الخروج على أحكام تلك التشريعات.

٣ ــ تمكين المتهم المحبوس احتياطيا من الاتصال الفورى بالممثــل الشرعى للدولة التى ينتمى اليهــا بجنســيته ، وتقــديم كافة التسهيلات اللازمة فى هذا الشأن (م ٣/٦ من اتفاقية لاهاى) .

٥ ــ قيام الدولة المذكورة باخطار كل من دولة المتهم ودولة الطائرة

وسائر الدول المعنية — ان كان لذلك ما يبرره — بنتائج التحقيق الابتدائى وبالتدابير المتخذة قبل المتهم ، وذلك بقصد الافصاح عن ارادتها فى مباشرة اختصاصها من عدمه (م ١٣/٥ من اتفاقية طوكيو ، م ٦/٤ مو اتفاقية لاهاى) ، ويعتبر هذا الاخطار من قبيل المساعدة القضائية بين الدول خاصة فى حالة تسليم المتهم الى دولة أخرى أحق بمحاكمته ، كما أنه يساهم فى مباشرة حق الحماية الدبلوماسية اذا توافرت الشروط اللازمة[١] .

د — تستطيع الدولة المذكورة محاكمة المتهم وفقا لقانونها الوطنى (م ٤ من اتفاقية طوكيو ، م ٧ من اتفاقية لاهاى) استثناء من القاعدة العامة فى جرائم خطف الطائرات ، والتى تقرر لاختصاص الدولة المسجلة فيها الطائرة ، ولهذا الاستثناء ما يبرره من اعتبارات قانونية تستوجبه على الرغم من أن الجريمة لم تقع على اقليم تلك الدولة .

٦ — تستطيع الدولة المذكورة تسليم المتهم الى دولته اذا رأت عدم محاكمته ، وفى هذه الحالة يخضع التسليم لجملة شروط ينص عليها التشريع الوطنى والاتفاقيات الدولية ، مثل عدم جواز تسليم رعايا الدولة المطلوب اليها التسليم ، وعدم تسليم المجرمين السياسيين . وغالبا ما يفلت مرتكبو جرائم خطف الطائرات من المحاكمة استنادا الى تمسكهم بدوافع سياسية ، ولم تنص اتفاقية لاهاى فى مادتها الثامنة التى أوجبت فى فقرتها الأولى

---

(١) الدكتور سمعان بطرس فرج الله ، تغيير مسار الطائرات ، المقال السابق ، ص ٩٦ . وتفرض المادة الحادية عشرة من اتفاقية لاهاى على كل دولة متعاقدة التزاما بابلاغ مجلس ادارة المنظمة الدولية للطيران المدنى — وفقا لتشريعها الداخلى — بكل ما لديها من معلومات عن ظروف الجريمة ؛ وما اتخذ قبل فاعلها من اجراءات جنائية وغير جنائية ، وما اسفرت عنه اجراءات المحاكمة أو الابعاد .

اعتبار هذه الجريمة من بين حالات التسليم فيما قد يبرم بين الدول من اتفاقات فى هذا الشأن ، واذا كانت احدى هذه الدول غير مرتبطة مع غيرها بمعاهدة لتسليم المجرمين ، فانه يجب اعتبار خطف الطائرات من قبيل الحالات التى يجب فيها التسليم ، وتعتبر الجريمة مرتكبة - بقصد التوصل الى التسليم - اما فى مكان ارتكابها الفعلى ، أو فى اقليم احدى الدول التى تنتمى اليها الطائرة أو الجانى أو مستغل الطائرة - مالكها أو مستأجرها بجنسيته .

٧ - وأخيرا .. قد لا ترى الدولة المذكورة محاكمة المتهم أو تسليمه وتكتفى بابعاده ، أى مجرد اخراجه من اقليم الدولة ليذهب الى أى مكان يشاء ، وان كان لها أن تجبره على العودة الى دولته أو الدولة التى يقيم فيها : أو تلك التى بدأ منها رحلته الجوية (م ١٤ من اتفاقية طوكيو) .

٧٩ - تعقيب :

لاريب فى هول ما ينطوى عليه « خطف الطائرات » وما يسببه من كوارث بشرية ومادية تشيع الاضطراب فى ربوع المجتمع الدولى ، واذا كانت الدول قد أخذت على عاتقها مهمة الاتفاق على تجريم هذا السلوك ، الا أن هذه المحاولات مازالت قاصرة من ناحيتين : الأولى : عدم تقرير عقوبة رادعة وترك الأمر للدول المتعاقدة تقرر فى شأنه ما تراه ؛ والثانية : تعدد الاختصاص بين عدة دول يجمعها أنها تطبق قانونها الداخلى بمعرفة قضائها الداخلى ، وهو أمر يتفق مع الوضع الراهن للقانون والقضاء الدوليين الجنائيين ، ولكننا نذهب الى وجوب النص صراحة فى صلب معاهدة لاهاى - باعتبارها أحدث من معاهدة طوكيو - على اعتبار هذه الجريمة جريمة دولية ضد أمن البشرية ، ثم على

اختصاص القضاء الدولى الجنائى ــ عند انشائه ــ بمحاكمة فاعله حسما للنزاع القائم بين قوانين عدة دول ، مع تقرير عقوبة رادعة تفاعلها تتناسب وما تحدثه ــ حقيقة أو احتمالا ــ من خراب عظيم[1].

المبحث الثانى

الارهاب الدولى

٨٠ ــ تمهيد وتقسيم :

يقصد بالارهاب الدولى Terrorisme internationale كافة أفعال التخريب والتدمير التى تقع على المرافق العامة ، وكذلك القتل الجماعى الذى يقع على الأشخاص[2]، ومن ثم فهو يشيع الاضطراب فى المجتمع الدولى ، والفرض أنه يحدث فى وقت السلم ، فان كان بداية لاعلان الحرب كان من قبيل الجرائم ضد السلام ، وان وقع فى أثنائها فهو من جرائم الحرب ، أما ان وقع فى غير هذين الوقتين فهو محض جريمة داخلية ، أو جريمة دولية ضد أمن البشرية .

وقد استهجن المجتمع الدولى أفعال الارهاب منذ مطلع القرن العشرين ، وخاصة فى أعقاب الحرب العالمية الأولى[3] ، حيث أوردتها

---

(١) راجع المادة ٤٦٢ من قانون العقوبات الفرنسى المضافة بالقانون رقم ٦٣٤ لسنة ١٩٧٠ بتاريخ ١٥ يوليو سنة ١٩٧٠ .

(٢) الدكتور عبد العزيز محمد سرحان : حول تعريف الارهاب الدولى وتحديد مضمونه ، المجلة المصرية للقانون الدولى سنة ١٩٧٣ ، ص ١٧٣ .

(٣)

Donnedieu de Vabres : La répression internationale du terrorisme. révue de droit internationale et de législation comparée 1938 et ss ; Glaser : Dr. Int. pen. op. cit., n. 52 et ss, p. 70 et ss. ;

والدكتور حميد السعدى ، المرجع السابق ، ص ١٣٨ ، ١٣٩ .

لجنة الشراح سنة ١٩١٩ ضمن قائمة الجرائم التى عددتها ، وفى أثناء الحرب العالمية الثانية أوصت لجنة الخبراء المتفرعة عن لجنة جرائم الحرب — المكونة فى لندن بتاريخ ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٣ — باعتبارها من جرائم الحرب ، كما نص عليه مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية وذلك فى الفقرة السادسة من مادته الثانية ، وأخيرا فقد كان « قمع الارهاب » موضوع قرار أصدرته الجمعية العامة للامم المتحدة بتاريخ ١٨/١٢/١٩٧٢ .

وثمة حادثة شهيرة تجدر الاشارة اليها تبلورت فيها جريمة الارهاب الدولى بصورة واضحة[1] تتعلق بالاعتداء على مارسيليا فى ٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤ الذى أسفر عن مصرع « اسكندر الأول » ملك يوغسلافيا ، « ولويس بارتو Louis Parthou » وزير الخارجية الفرنسية آنذاك ، وقد هز هذا الحادث مشاعر الفرنسيين جميعهم ، وحمل حكومتهم على الامساك بزمام المبادرة صوب تجريم هذا العمل المريع ، وأسفرت جهودها عن ابرام اتفاقيتين فى جنيف بتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٧ : تتعلق أولاهما بمكافحة ومعاقبة الارهاب ؛ وتتصل الثانية بانشاء محكمة دولية جنائية تتكفل بمحاكمة المتهمين بارتكابه . وعلى الرغم من أن هاتين الاتفاقيتين غير مطبقتين حتى اليوم لعدم تصديق الدول عليها ؛ الا أن ذلك لا يحول دون اعتبار الارهاب الدولى جريمة دولية استنادا الى العرف الدولى الذى لا تفعل الاتفاقيات اكثر من الكشف عنه دون تقريره[2] .

ونحاول فيما يلى تحديد أركان هذه الجريمة ، أما عن العقوبة فليس من جديد فى شأنها ونحيل الى ماسبق القول به فى شأنها بالنسبة لبقية الجرائم الدولية .

---

(١) Graven : Cours, op. cit., p. 124 et ss ;
Lombois : op. cit., n. 61, p. 69 ;

(٢) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., n. 55, p. 72.

٨١ — اركان الجريمة :

أوردت الفقرة الثانية من المادة الأولى من اتفاقية جنيف الأولى الخاصة بمكافحة ومعاقبة الارهاب تعريفا له بحصره فى « الافعال الاجرامية الموجهة ضد الدولة والتى يتمثل غرضها أو طبيعتها فى اشاعة الرعب لدى شخصيات معنية أو جماعات من الأشخاص أو لعامة الشعب »[١] . ونستخلص من هذا التعريف أركان الجريمة على النحو الآتى :

اولا : الركن المادى :

يتمثل الركن المادى فى أعمال ارهابية ، ويشير الفقه والمواثيق الدولية المتقدمة الى أن هذه الأفعال تتجلى فى التخويف المقترن بالعنف، مثل أفعال التفجير وتدمير المنشآت العامة ، وتحطيم السكك الحديدية والقناطر والكبارى ، وتسميم مياه الشرب ، ونشر الأمراض المعدية والقتل الجماعى والخطف .. الخ[٢] . يبين من هذا أن معيار الارهاب ينحصر فى موضوع الجريمة أو فى الغرض الذى يبتغيه الجانى سواء كان للحصول على مغنم مادى، أو فرض مذهب سياسى أو تغيير شكل الدولة ، أى كان ذا صفة سياسية ، وفى الحالتين يمكن اعتباره ارهابا داخليا أو دوليا حسب موضوع الجريمة ، فان انصب على النظام الاجتماعى أو السياسى الداخلى كان ارهابا داخليا ، أما ان امتد الى

(١) "Les faits criminels dirigés contre un Etat et dont le but ou la nature est de provoquer la terreur chez des personalités déterminées, des groupes de personnes ou dans le publics".

راجع كذلك الدكتور عبد العزيز محمد سرحان : المقال السابق ، ص ١٧٤ .

(٢) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., n. 53. p. 71 et 72.

العلاقات الدولية فهو ارهاب دولى ، وفى هـذه الحالة الأخيرة تعتبر صورة من صور الفوضوية [1] .

ثانيا : الركن المعنوى :

يتمثل الركن المعنوى فى قصد اشاعة الارهاب لدى شخصيات معينة أو مجموعة من الأشخاص أو لدى الشعب فى مجموعه . ويتحقق ذلك بتوافر علم الجانى بأن من شأن فعله تحقيق هـذا الارهاب ، وبانصراف ارادته الى ذلك ، وتعتبر الافعال التى يقدم عليها قرينة على توافر القصد فى حقـه ، نظرا لما تنطوى عليه من جسـامة بالغـة ، ولا عبرة بالبواعث على الجريمة سواء كانت شخصية : كالحصول على كسب مادى أو وظيفة ، أو سياسية : كفرض مذهب سياسى معين أو تغيير شكل الدولة ، ولو كان الجانى يعتقد جدواها فى اصلاح المجتمع .

ثالثا : الركن الدولى :

ويتمثل فى ضرورة أن تكون أفعال الارهاب قد نفذت بناء على خطة مرسومة من قبل دولة ضد دولة أخرى ، أى أن الجانى يقدم على الجريمة باسم الدولة ولحسابها ، أما ان أقدم عليها بارادته المنفردة ، فان الركن الدولى يعد منتفيا وتغدو الجـريمة داخليـة ، فاذا أقدم شخص على تدمير مبنى الاذاعة فى دولة معينة ، أو قام باحراق بعض وسائل النقل فيها — ولو كان ذلك بقصد تغيير نظام الحـكم الذى لايؤيده — كانت الجريمة داخلية ، أما ان فعل ذلك تنفيذا لخطة رسمتها

---

(1) Donnedieu de Vabres : La repression ... op. cit., p. 123; Glaser : Dr. Int. Pen. op. ci., n. 54. p. 72.

له دولة معينة ــ سواء كان يحمل جنسيتها أو لا يحملها فان الجريمة تعد دولية .

ويترتب على توافر هذه الاركان الثلاثة وجوب محاكمة الفاعل عن جريمته ، وتكون المحاكمة وفقا للوضع الراهن للقانون والقضاء الدوليين الجنائيين أمام محكمة البلد الذى وقعت هذه الجريمة على أرضه ، الى أن يتم انشاء المحكمة الدولية الجنائية .

الفصل الثالث

جرائم الحرب

٨٢ ـ تمهيد وتقسيم :

تفترض جرائم الحرب تشوب تلك الاخيرة فترة معينة من الزمن ولجوء كل من طرفيهـا الى كثير من الطرق الوحشـية لاحراز النصر وقهر العدو ، ويعتبر النص على مثل هذه الجرائم ـ سواء فى العرف العرف الدولى أو الاتفاقيات الدولية ـ من قبيل القيود الواردة على استعمال حق الحرب بغية الحد من اطلاقه ، واسباغ مسحة انسانية عليه humanisation le droit de guerre ، حتى لا يباح لأحد أن يخوض غمارها مدفوعا بصورة الغضب ، وأسيرا لغريزة الانتقـام دون تعقل ، بل يتعين أن يسير فيها الجيشان وفق قانون معين لضبط هذه الاتصالات وتنظيمها [١] . وقـد ظهر ذلك فى أواخر القرون الوسطى نتيجة لتأثير المسيحية وأقوال الفلاسفة من أمثال «جروتيوس» و « ڤاتيل » و « سوارز » [٢] ، كما جاء فى كتابات « موتتسكيو » و « روسو » فى النصف الثـانى من القـرن الثامن عشر : فيرى «موتتسكيو» أن قانون الشعوب انما يستند ـ بطبيعة الحال ـ الى ذلك المبدأ القاضى بأن مختلف الأمم يجب أن تسعى الى تحقيق أكبر قدر من الخير فى وقت السلم ، وأقل قدر من الضرر فى وقت الحرب ،

---

(١) الدكتور محمد عبد الله دراز ، القانون الدولى العام والاسلام المقال السابق ، ص ٧ ، والدكتور حامد سـلطان ، الحـرب فى نطاق القانون الدولى ، المقال السـابق ، ص ١٨ وما بعدها .

(٢) الدكتور محمود سامى جنينـه ، بحوث فى قانون الحـرب ، دروس للدكتوراه ـ كلية الحقوق جامعة « فؤاد الاول » سنة ١٩٤٢ ص ٤٣ وما بعدها .

أما « روسو » فهو يرى أن الحرب انما تنشىء علاقة عداء بين دولتين دون شعوبهما التى تظل بمنـأى عن ذاك العـــداء ، وتبعهما فى ذلك « فيكتور هيجو » وغيره من الفلاسفة والمصلحين[١] .

ويرجع تأثيم سلوك المحاربين المخالف لقواعد وأعراف الحرب الى النصف الثانى من القرن التاسع عشر ، وكثيرا ما تضمنت التعليمات الصادرة للجيوش النص على تجنب هذه الأفعال، بل وكثيرا ما أقيمت المحاكم ــ الوقتية ــ لمحاكمة ومعاقبة مرتكبيها[٢] .

وثمة مواثيق دولية عديدة تكفلت بوضع الكثير من القواعـد التى يتعين على المتحاربين اتباعها أثناء سير العمليات العسكرية ، ولعل أقدمها فى التاريخ الحديث اتفاقية جنيف سنة ١٨٦٤ ، وأعمال معهد اكسفورد سنة ١٨٨٨ ، ومعاهدة لاهاى سنة ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ [٣] ، فأعمال لجنة الشراح المنبثقة عن لجنة المسئوليات سنة ١٩١٩ حيث أوردت قائمة تضم اثنتين وثلاثين جريمة من جرائم الحرب ، ومعاهدة واشنطن

---

(١) **Graven** : Cours... op. cit., p. 50 et ss ;
Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 76.
وترددت نفس الصيحات فى القارة الامريكية على يد « فرانسوا ليبير Français Libert » ، الذى بعث ببعض تعليمات الى قـادة الجيوش اثناء حرب سنة ١٨٦٣ ، تتعلق بنبذ افعال العنف والوحشية فى ميدان القتال ، وقد تبناها الرئيس « لينكولن Lincoln » بعد ان عهد الى لجنة رسمية بدراستها راجع .
Donnedieu de Vabres : Le procés, op. cit., p. 233 ;
Aisha Rateb : op. cit., p. 83 et ss.
والدكتور محمود سامى جنينه ، المرجع السابق ص ٧٤ .

(٢) وتنص المادة الثانية والعشرون من هذه المعاهدة على أن ليس للخصم مطلق الحق فى الاضرار بعدوه فى ميدان القتال ، وتورد المـادة الثالثة والعشرون صورا عديدة لهذا الاضرار . راجع .
Plawski : op. cit., n. 28, p. 89.
Graven : Cours... op. cit., p. 54, 221 ;
Lombois : op. cit., n. 51, p. 58.

سنة ١٩٢٢ الخاصة باستعمال الغواصات البحرية فى وقت الحرب ، ثم أعمال اللجنة الرسمية لجرائم الحرب التى شكلت فى لندن سنة ١٩٤٣ والتى اعتبر عملها مكملا لعمل لجنة المسئوليات ، كما ورد النص عليها فى لائحة محكمة نيرمبرج وقانون مجلس الرقابة رقم (١٠) [١] .

وسوف نعالج جرائم الحرب على ضوء ما ورد فى هذه المواثيق من نصوص ، كشفت لنا عن ثمة أركان مشتركة فيها ، مثل : وجود حالة الحرب ، وكونها بين دولتين ، بقصد انهاء العلاقات الودية بينهما ، بحيث ينحصر الفارق بين جريمة وأخرى فى الصورة التى يتخذها الركن المادى ، وبناء عليه تنقسم الدراسة فى هذا الفصل الى مبحثين: يعالج أولهما الأركان المشتركة فى جرائم الحرب ، ويستوضح الثانى الصور التى ينفرد بها الركن المادى .

المبحث الأول

الاركان المشتركة فى جرائم الحرب

٨٣ - تمهيد وتقسيم :

تعددت التعاريف التى قيل بها فى شأن جرائم الحرب[٢] ، وتتفق جميعها - دون دخول فى التفاصيل - على اعتبارها متمثلة فى

---

(١) أما عن لائحة محكمة طوكيو ، ومشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية فلم يتضمنا سوى اشارة عابرة لجرائم الحرب . راجع: Glaser : Dr. Int. Pen. p. 95, 96. والدكتور حامد سلطان ، الحرب فى نطاق القانون الدولى ، المقال السابق ، ص ٢١ .

(٢) Donnedieu de Vabres : Le procés . op. cit., p. 238. والدكتور محمود سامى جنينه ، المرجع السابق ، ص ١٠٠ ، والدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٤٩ ومابعدها .

كل مخالفة لقوانين وعادات الحروب ، سواء كانت صادرة عن المتحاربين أو غيرهم ، وذلك بقصد انهاء العلاقات الودية بين الدولتين المتحاربتين.

-- ويبين من هذا أن ثمة ظرفا هاما يتعلق بزمن الجريمة ، وهو حصول المخالفة — موضوع الجريمة — أثناء الحرب أو قيام حالتها ، وذلك بالاضافة الى الركنين المعنوى والدولى .

٨٤ — اركان ثلاثة :

تنحصر الأركان المشتركة المتقدمة — كما سلف — فى ثلاثة هى :

اولا : الحرب : تتحقق الحرب بكل قتال متبادل بين القوات المسلحة لاكثر من دولة بقصد انهاء ما بينها من علاقات سلمية (١) ، ويفصح هذا التعريف عن المفهوم الواقعى للحرب ، أما عن مفهومها القانونى فانه يستلزم — بالاضافة الى ذلك — صدور اعلان رسمى من جانب احدى الدول المتحاربة ضد الأخرى ، وقد ثار الخلاف حول أهمية هذا الاعلان : فذهب بعض المواثيق الدولية الى اشتراطه(٢) ، بينما ذهب الشراح الى اعتباره غير لازم ، معتبرين عمليات القتال قرينة على قيامها ، بحيث لايعدو اعلانها الا أن يكون عملا من أعمال المجاملة الدولية ، لا يستهدف أكثر من تنبيه السكان الى النتائج القانونية المترتبة على مثل هذه الحالة (٣) ، وقد جرى العرف الدولى على ذلك ، حيث اعتبر الكونجرس الامريكى — فى ٦ أبريل

---

(١) الدكتور حامد سلطان ، الحرب فى نطاق القانون الدولى ، المقال السابق ، ص ١

(٢) مثل قرار مجمع القانون الدولى سنة ١٩٠٦ ، والمادة الاولى من الاتفاقية الثالثة الملحقة باتفاقية لاهاى سنة ١٩٠٧

(٣) الدكتور محمود سامى جنينه ، المرجع السابق ، ص ١٠٠ ، والدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٥٨ .

سنة ١٩١٧ ـ الاعتداءات الصادرة عن المانيا ضد الولايات المتحدة كافية لقيام الحرب على الرغم من عدم اعلانها ، كما اعتبرت قائمة ـ لنفس السبب ـ بين كل من باراجواى وبوليفيا سنة ١٩٣٣ ، وبين كل من ايطاليا والحبشة سنة ١٩٣٥ ، وبين كل من الصين واليابان سنة ١٩٣٧ ، وبين الأخيرة والولايات المتحدة ـ حيث هاجمت القوات اليابانية القوات الأمريكية فى كل من بيرل هاربر ومالينا ودافاو فى سبتمبر سنة ١٩٤١[١] ، ويجد هذا الرأى الأخير تفسيره فى أمرين : الأول : أن مجرد القتال يعد منافيا لتعهدات الدول بعدم اللجوء الى الحرب سواء فى عهد عصبة الأمم أو فى ميثاق الأمم المتحدة ، والثانى : أن كلا من الركنين المادى والمعنوى يعد قائما بمجرد نشوب عمليات القتال بقصد انهاء العلاقات السلمية دون حاجة الى اعلان رسمى .

وينبغى بعد ذلك أن تقع الجريمة أثناء سير العمليات الحربية ، أى بعد بدء القتال ، وهو ما أخذ به القانون الفرنسى الصادر سنة ١٩٤٤ الخاص بعقاب جرائم الحرب ، والأمر الملكى البريطانى الصادر سنة ١٩٤٦ الخاص بعقاب مجرمى الحرب فى المنطقة البريطانية من المانيا المحتلة .

ولا عبرة بعد ذلك بصفة الجانى ، سواء كان عسكريا أو مدنيا ، وسواء كان فى الحالة الاخيرة يشغل منصبا رئاسيا فى الدولة أو لا يشغل أى منصب على الاطلاق [٢] ، وهو ما صرحت به اتفاقية فرساى سنة ١٩١٩ [٣] ـ مواد ٢٢٨ ـ ٢٣٠ ـ وما يجمع عليه

---

(١) الدكتور محمود سامى جنينه ، المرجع السابق ، ص ١٠١ ، والدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٥٨ هامش ١ .

(٢) وذلك على عكس ما رأينا فى جريمتى التآمر ضد السلام ، والحرب العدوانية . راجع ما سبق رقمى ٦٧ ، ٧١ .

(٣) راجع مؤلفنا فى « القضاء الدولى الجنائى » ـ سالف الذكر ، رقم ٤٤ ص ٧٥ .

الفقه الحديث [١] .

ثانيا : الركن المعنوى :

ويقصد به توافر القصد الجنائى لدى الدولة الجانيـة بعنصريه سالفى الذكر : فينبغى أن ينصرف علمهـا - فى شخص أو أشخاص قادتها - الى أن ما تأتيه من أفعال انما ينطوى على مخالفة لقوانين وعادات الحروب ، كما ينبغى أن تنصرف ارادتها الى ذلك ، فـاذا لم يتوافر لديها هذا العلم كان القصد الجنائى منتفيا ، ترديدا لما سبق القول به من الاعتداد بالجهل أو الغلط فى الصفة الاجرامية للفعـل ، كما ينتفى أيضا اذا لم تكن الارادة متجهة الى الخروج على ماتقضى به القوانين والعادات المتقدمة « كما لو كانت الدولة تعتقـد أنها فى حالة دفـاع شرعى مثلا .

ويترتب على توافر هذين العنصرين قيام القصد الجنائى ، ويتمثل حينئذ فى نية انهاء العلاقات السلمية بين الدول المتحاربة ، ويعتبر ذلك قصدا خاصا يجاوز مجرد النتيجة الاجراميـة ، وتفصيل ذلك أن من جرائم الحرب : تدمير المنشآت المدنية ، وضرب المدن المفتوحة ، واساءة معاملة أسرى الحرب ومرضاها وجرحاها .. الخ ، وتتحقق النتيجـة الاجرامية فى كل هذه الجرائم حسب طبيعتها ، ولكن يجمعها بعد ذلك عرض بعيد يجاوز تلك النتيجة ، ألا وهو انهاء العلاقات الودية فيما بينها .

ثالثا : الركن الدولى :

يقصد بالركن الدولى ارتكاب احدى جرائم الحرب بنـاء على

---

(١) راجع على سبيل المثال :
Donnedieu de Vabres : Le procés, op. cit., p. 238.

تخطيط من جانب احدى الدول المتحاربة وبمعرفة مواطنيها ، ضـد التابعين لدولة الاعداء ، فثمة شرط ينبغى توافره فى كل من المعتدى والمعتدى عليه ، وهو أن يكون كلاهما منتميـا لدولة متحاربة مع الأخرى ، وبناء عليه لا يعد الركن الدولى متوافرا فى الحالتين الآتيتين **الأولى** : اذا وقعت الجريمة من وطنى على وطنى ، كما لو ارتكب أحد موظفى المستشفيات التى يعالج فيها جرحى الحرب أو مرضاها عددا من جرائم الأشخاص أو الأموال عليهم ، **الثانية** : إذا كانت الجريمة المرتكبة هى جريمة « الخيانة » ، أى تلك التى تتمثل فى مساعدة الوطنيين للأعداء أيا كانت صورة هذه المساعدة : كامدادهم بالسلاح ، أو تمكينهم من الحصول على أسرار الدفـاع .. الخ ، وفى الحالتين تعتبر **الجريمة داخلية** .

هذه هى الأركان الثلاثة العامة التى تشترك فيها كافة جرائم الحرب ، أما عن الركن المادى فهو يختلف من جريمة الى أخـرى ، حسبما نفصل فى المبحث التالى .

المبحث الثانى

صور الركن المادى فى جرائم الحرب

٨٥ — تمهيد وتقسيم :

سلف القول ان ثمة مواثيق دولية تكفلت بتجريم عدد من سلوك المتحاربين ، بدأت باتفاقية جنيف سنة ١٨٦٤ وأعقبتها بعـد ذلك مواثيق آخر ، سواء فى شكل أعمال لبعض اللجان الدوليـة ، أو فى شكل اجتهادات فقهية [١] . وتشير كافة هذه المواثيق الى بعض صور

---

(1) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., n. 62 et ss, p. 86 et ss.

لجرائم الحرب - على سبيل المثال دون الحصر - مثل القتل الجماعي ، واستعمال القسوة ضد المدنيين وتجويعهم ، وخطف النساء لاكراههن على البغاء ، واعتقال المدنيين مع اخضاعهم لظروف غير انسانية ، والنهب ، ومصادرة الأموال ، وفرض ضرائب أو رسوم غير مشروعة ، وتحطيم النظام النقدي للدولة المنهزمة ، وتدمير بعض المنشآت المدنية والحربية دون مبرر دفاعي ، وتدمير السفن المدنية أو التجارية دون انذار سابق ، واساءة معاملة الجرحى والأسرى ، والتعسف في استعمال العلم الأبيض ، والاخلال بكلمة الشرف ، واستعمال أسلحة أو مواد أو مقذوفات ضارة ، وتسميم مياه الشرب ، ونشر الأوبئة [1] .... الخ .

وتفصح هذه الأمثلة عن عدد من المخالفات لقوانين وعادات الحروب تحدث بين المتحاربتين [2] يمكن تأصيلها الى طائفتين : تتعلق أولاهما باستعمال أسلحة أو مقذوفات أو مواد محرمة ، وتتصل الثانية باتيان تصرفات محرمة ، وسوف نعالج هاتين الطائفتين في مطلبين متعاقبين .

المطلب الأول

استعمال اسلحة أو مواد محرمة

٨٦ - تمهيد وتقسيم :

يجدر بالمحارب عدم استعمال صنف من الأسلحة أو المواد أثناء

---

(١) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 86-87 ;
Plawski : op. cit., n. 28, p. 90 et ss.
والدكتور عبد الحميد خميس المرجع السابق - ص ١٦٠ وما بعدها ، والدكتور حميد السعدي ، المرجع السابق ، ص ١٤٣ وما بعدها .

(٢) ومع ذلك فمن المتصور ان ترتكب جرائم الحرب من غير المتحاربين ، أي من السكان المدنيين ، وذلك على الرغم مما قرره مؤتمر =

سير العمليات الحربية ، لما ينطوى عليه ذلك من تجاوز للحـدود التى يرسمها قانون الحرب . ويرجع هذا التحريم الى مطلع النصف الثانى من القرن التاسع عشر كما سلف القول ، كما أن ثمة مواثيق دوليـة أكدت عليه فى أعقاب الحرب العالميـة الاولى مثل بروتوكول جنيف المبرم فى ١٧ يونيـو سنة ١٩٢٥ الـذى اشتركت فيه ثمان وثلاثون دولة بما فيها الدول الكبرى ـ الذى حظر استخدام الغازات الخانقة المخدرة ، وما يشتبه بها ، وكذلك الوسائل البكتريولوجية ، كما أكد على ذلك أيضا المؤتمر العام لنزع السلاح الذى عقد بجنيف بتـاريخ ٢٣ يوليو سنة ١٩٣٢ ، ثم قرار مجلس عصبة الأمم فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٣٤ ، وغير ذلك من المواثيق التى سنعرض لها عند الكلام عن الأمثلة الآتيـة :

٨٧ ـ امثلة :

نعرض فيما يلى لعدد من الحالات التى لا يجوز فيها استعمال أسلحة أو مواد معينة ، وننبه مبدئيا الى أن ثمة مبادىء ثلاثة تحـكم مثل هذه الاستعمالات ، نص عليها قرار أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة ١٩٦٦ بمناسبة انعقاد المؤتمر العشرين للصليب الأحمر ، ثم المؤتمر الدولى لحقوق الانسان ـ الذى عقد فى طهران بتاريخ ١١

= وستفاليا سنة ١٦٤٨ من عدم جواز امتداد العمليات الحربية لغير المقاتلين وذلكفى حالتين : تتعلق الاولى بالتطوع فى صفوف الجيش ، ويشترط لاعتبارهم مقاتلين ان يكون على راسهم شخص مسئول عنهم . وان يحملوا علامة مميزة تعرف عن بعد ، وان يحملوا سلاحهم علنا ، وان يتبعوا فى عملياتهم قوانين الحرب ، وتتصل الثانية بحالة الشعب الثائر فى وجه عدوه الذى احتل جزءا من اقليمه ، ويسمى لاحتلال سواه ، وهنا يعتبر الثوار من قبيل المتحاربين ، بشرط احترامهم لقوانين الحرب . وحملهم السلاح علنا. راجع:الدكتور محمود سامى جنينه: بحوث فى قانونالحرب المرجع السابق ، ص ٢٧٠ ، وما بعدها ، والدكتور عبد الحميد خميس المرجع السابق ص ١٦٢ وما بعدها .

مايو سنة ١٩٦٨ ــ هى : (١) أن حق المتحاربين ليس مطلقا فى اختيار وسائل الاضرار ببعضهم ، (٢) أنه لا يجوز البدأ بالهجوم على المدنيين ، (٣) أنه تجب التفرقة بين المقاتلين والمدنيين الذين لا يشتركون فى القتال وعدم ارتكاب أية أفعال عدائية ضد هؤلاء الأخرين [١] .

أولا : استعمال القذوفات المتفجرة او المحشوة بمواد ملتهبة :

يرجع تاريخ هذا التحريم الى تصريح « سان بترسبرج Déclarationde Saint Petersburg » سنة ١٨٦٨ ، وقد اقتصر على تحديد نطاق استعمالها فى البر والبحر ، ولكن ليس هناك ما يحول دون امتداد نطاقه الى السلاح الجوى الذى لم يكن شائع الاستعمال وقت اقرار هذا التصريح . ويشترط هذا الأخير أن يقل وزن القذيفة عن أربعمائة جرام [٢] ، ونعله قصد بذلك عدم الاقتصار على تحريم المتفجرات ذات الوزن الأكبر ، لأن استعمال عدد من القذائف ذات وزن قليل من شأنه أن ينتج عين الآثار التى تحدثها قذيفة ذات وزن كبير ، وقد تأيد هذا التحريم بعد ذلك فى اتفاقيتى لاهاى سنة ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ بمقتضى المادة (٢٣) من كليتهما .

ثانيا : استعمال الغازات الخانقة :

يرجع تاريخ هذا التحريم الى سنة ١٨٩٩ حيث تعهدت الدول فى مؤتمر لاهاى ــ الذى عقد فى هذا العام ــ بعدم اللجوء الى استعمال الغازات الخانقة gas asphyxiants أو الضارة ، ثم توالت بعد ذلك النصوص الدولية المؤكدة على هذا التحريم ، من ذلك مثلا : المادة ٢/١٧١ من معاهدة فرساى ، والمادة الثالثة من معاهدة

---

(١) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., n. 75, p. 99.
(٢) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., n. 67, p. 98.

واشنطون سنة ١٩٢٢ ، وبروتوكول جنيف سنة ١٩٢٥ ، والبروتوكول الصادر سنة ١٩٣٠ عن مجلس عصبة الأمم ، ثم مشروع معاهدة نزع السلاح سنة ١٩٣٠ ، وبروتوكول لندن سنة ١٩٣٦ الخاص بالأساليب الانسانية الواجبة التطبيق فى الحرب البحرية (١) .

ثالثا : استعمال السم او الاسلحة المسمومة :

لاريب أن استخدام السم أو الأسلحة المسمومة فى الحرب انما ينطوى على اتجاه صوب ابادة عنصر الشعب فى دولة العدو ، وهو أمر يجاوز مقتضيات الحرب بكثير ، فضلا عما يتضمنه من غدر وخيانة وهمجية تعيد الى الأذهان فظائع القرون الأولى وافتقارها الى عنصر الانسانية الذى أصبح يحكم كافة عادات وقوانين الحروب ، وقد ورد النص على هذا التحريم فى المادة ١/٢٣ من اتفاقيتى لاهاى سنة ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ .

رابعا : اساليب الحرب البكتريولوجية : ويقصد بها تلك التى يلجأ فيها المتحاربون الى قذف ميكروبات تتضمن أمراضا معينة ، وهو أمر جدير بالتجريم لنفس الحكمة التى يستند اليها تحريم استعمال السم والأسلحة السامة ، وقد خلت اتفاقيتا لاهاى سنة ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ من النص عليه ، بينما تدارك ذلك كل من بروتوكول جنيف سنة ١٩٢٥ ، واتفاقية لندن سنة ١٩٣٠ الخاصة بالحد من الاسلحة البحرية ، وبروتوكول لندن سنة ١٩٣٩ الخاص بحظر الوسائل الغير انسانية فى الحرب البحرية (٢) ، وأخيرا فقد وجه مجلس الأمن نداء بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩٥٢ الى الدول التى لم تشترك فى أى من هذه الاتفاقيات لتحريم

---

(١) الدكتور محمود سامى جنينه . بحوث فى قانون الحرب ، ص ٢٧٥ وما بعدها ، والدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٦٧ .

(٢) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 88.

اللجوء الى تلك الأسلحة (١) .

خامسا : استعمال أنواع معينة من الالغام البحرية :

ويقصد بها الألغام المثبتة التى تكون ضارة بمجرد انفصالها عن مرصاها (٢) ، وكذلك لألغام العائمة أو المطلقة ما لم تكن مصنوعة بطريقة تجعلها غير ضارة بعد ساعة على الاكثر من خروجها عن رقابة واضعها ؛ ثم تلك الألغام المثبتة التى لا تتلف بمجرد انفصالها عن مرساها (٣) ؛ وأخيرا ذلك النوع من الألغام الذاتية الذى يوضع أمام شواطىء وموانىء العدو لمجرد تعطيل تجارته (٤) . ويلاحظ أن هذه النصوص لم تتناول الاشارة الى الالغام المتضمنة قوة مغناطيسية ، وهو ما استعملته المانيا — بعد ذلك — فى الحرب العالمية الاولى ، وعلى أى حال فقد اعتبر ذلك مخالفا لروح اتفاقية لاهاى المتقدمة ، ومكونا لجريمة دولية بطريق القياس .

سادسا : السلاح الذرى L'arme nuclaire

لاريب فى خطورة استعمال السلاح الذرى ، وفى هول الآثار المترتبة عليه ، ومع ذلك فان حظر استعماله لم يفرغ فى نصوص دولية قاطعة ؛ وان كان من اليسير استخلاصه من العرف الذى يعد المصدر الرئيسى للقانون الدولى ، وسوف نبين فيما يلى مبررات تحريم هذا النوع من الأسلحة .ثم نردف ذلك باستقراء للجهود الدولية فى هذا السبيل .

---

(١) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٦٨ .
(٢) راجع المادة الاولى من اتفاقية لاهاى الثانية سنة ١٩٠٧ .
(٣) راجع المادتين ٢٠ ، ٢١ من لائحة اكسفورد سنة ١٩١٣ الصادرة عن مجمع القانون الدولى .
(٤) راجع المادة الثانية من اتفاقية لاهاى الثانية سنة ١٩٠٧ .

١ - مبررات التحريم :

ان استخدام السلاح الذرى حديث العهد فى القانون الدولى ، ولم يظهر الا بمناسبة اطلاق الولايات المتحدة القنبلة الذرية سنة ١٩٤٥ على كل من هيروشيما ونجازاكى استعمالا لحقها فى الدفاع الشرعى ضد العدوان اليابانى ، الذى لم يتوقف الا بعد هذا التصرف من جانب الولايات المتحدة [١] ، وليس صحيحا ان استعمال هذا النوع من الأسلحة يكفل القضاء السريع على المعتدى والتقليل من ضحايا الأعداء عسكريين كانوا أو مدنيين ، بل انه سيدفع الدولة المعتدى عليها الى الرد عليه بالمثل ، وتكون النتيجة هى الفناء الكامل للبشرية ، خاصة بعد أن تمكنت دول عديدة من التوصل الى أسراره . ونسوق - بعد ذلك - الاعتبارات الآتية التى تبرر تحريمه .

(أ) أن استعماله ينطوى على خروج على تعاليم الانسانية [٢] والمبادىء المستقرة فى القانون الدولى ،وتفصيل ذلك أنه يكون مقترنا بالغدر ، ويفضى الى نتائج تجاوز مقتضيات النصر بكثير ، ولا تقتصر آثاره التدميرية على المتحاربين ، بل تستطيل الى المدنيين ؛ لأن القنبلة لا تلقى فى ميدان القتال وحده ، وانما غالبا ما تلقى على المدن السكنية سواء كانت مفتوحة أو محصنة .

(ب) أن استعماله ينطوى على اهدار للشعور الدولى العام ، وقد يدفع ذلك - بل وقد دفع بالفعل - الى التسابق فى ميدان التسليح الذرى ، استعدادا للهجوم على شعب دولة آمن ، أو للرد على هجوم دولة أخرى .

---

(١) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 91. ، والدكتور عبد الحميد خميس المرجع السابق ، ص ١٧١ .

(٢) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 93. ، والدكتور احمد عثمان : جهود الامم المتحدة نحو عقد معاهدة لتحريم نشر الاسلحة الذرية المجلة المصرية للقانون الدولى سنة ١٩٦٨ ، ص ١٣ وما بعدها .

(جـ) أنه لا يجوز التمسك الحرفى بمبدأ شرعية الجريمة فى النطاق الدولى، لاخراج السلاح الذرى من عداد الجرائم الدولية، اذ قد سلف القول — مرارا — ان طبيعة القانون الدولى الجنائى تستسيغ القياس فى مجال التجريم، وتحتكم الى العرف فى اسباغ الصفة الاجرامية على كثير من الأفعال، ولاريب أن العرف الدولى يستهجن استعمال الأسلحة الذرية، بل انه قد استهجن استعمال ماهو أقل منها خطورة — على ماسلف البيان —، وعلى ذلك فان مثل هذا التحريم انما هو كامن فى روح القانون الدولى قبل أن يتمثل فى نص اتفاقى مكتوب.

٢ — الجهود الدولية :

عديدة تلك الجهود الدولية التى بذلت من أجل استخدام السلاح الذرى فى ميادين القتال، وانلم تخلص بعد الى تحريمه كلية، ومن هذه الجهود مايشير الى ذلك التحريم بطريقة ضمنية [١]، ومنها مايشير اليه بطريقة صريحة، وخاصة بعد الحرب العالمية الثانية، وذلك على النحو الآتى :

---

(١) من ذلك ان لجنة المسئوليات سنة ١٩١٩ قد اعتبرت من قبيل جرائم الحرب كل تخريب للعقارات وهدمها على نطاق واسع، كما اسبغت لائحة نيرمبرج — م ٦/ب — وقانون مجلس الرقابة رقم ١٠ — م ٢/٧ — نفس الصفة الاجرامية على كل تدمير للمدن لا تبرره ضرورات الحرب، ولما كان استعمال هذا النوع من الاسلحة يقود الى مثل هذا التخريب الواسع فقد وجب اعتباره جريمة دولية، خاصة وان احداث الحرب العالمية الاولى قد اظهرت عددا من الامثلة الواضحة على ذلك : حيث قام الالمان بتدمير كل ما امكنهم تدميره حتى يجعلوا بينهم وبين جيوش الحلفاء منطقة من الخراب يصعب عليهم اجتيازها للوصول اليهم.
راجع: الدكتور محمود سامى جنينه، بحوث فى قانون الحرب، المرجع السابق، ص ٣٠٥، وكذلك المادتين ٢٣ من اتفاقيتى لاهاى سنة ١٨٩٩ و ١٩٠٧.

(أ) تصريح ترومان – آتلى – كنج Truman, Attle, King Declaration في ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٥ :

صدر هذا التصريح عن رؤساء الدول التي كانت تعمل معا في مشروعات القنبلة الذرية في أثناء الحرب العالمية الثانية ، وهو يركز على أمرين : يتعلق أولهما بنبذ استعمال الطاقة الذرية في غير الأغراض السلمية ، ويدعو الثاني الأمم المتحدة الى انشاء لجنة خاصة تتكفل بوضع الاقتراحات الخاصة بتبادل المعلومات المتعلقة باستخدام الطاقة الذرية في الأغراض السلمية والاشراف على النشاط الذري للتأكد من استخدامه فقط في هذه الأغراض .

(ب) قرارات موسكو في ديسمبر ١٩٤٥ :

صدرت هذه القرارات بعد اجتماع وزراء خارجية الولايات المتحدة والمملكة المتحدة والاتحاد السوفيتي ، وتضمنت الموافقة على انشاء لجنة الطاقة الذرية ضمن أجهزة الأمم المتحدة . بشرط اشتراك الدولتين الأوليين فيها ، كما وافق الاتحاد السوفيتي على مبدأ الحماية الفعلية الذي تضمنه التصريح الثلاثي المتقدم (١) .

(جـ) انشاء لجنة الطاقة الذرية التابعة للامم المتحدة في ٢٤ يناير سنة ١٩٤٦ :

أصدرت الجمعية العامة للامم المتحدة قرارا بانشاء هذه اللجنة على أن ينحصر اختصاصها فيما تضمنه التصريح الثلاثي المتقدم ، بالاضافة

ويلاحظ ان ميثاق الامم المتحدة قد تم التوقيع عليه قبل القاء القنبلتين الذريتين على كل من هيروشيما ونجازاكي في اغسطس سنة ١٩٤٥ مما حمل البعض على تسميته بميثاق ما قبل الذرة Pre-atomic charter.

راجع الدكتور احمد عثمان : المقال السابق ، ص ١٦ .

(١) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٧٢ وما بعدها .

الى تجريد قوات الأمم المتحدة من الأسلحة الذرية ، على أن تقدم تقريرها فى هذا الشأن الى مجلس الأمن (١) .

(د) مشروع باروخ Baruch فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٦ :

تقدم المستر «باروخ» — وهو الممثل الأمريكى فى لجنة الطاقة الذرية التابعة للامم المتحدة — بخطة عامة نحو تنظيم استخدام الطاقة الذرية فى الأغراض السلمية ، تضمنت اقتراحا بانشاء هيئة دولية للتطور الذرى ، تكفل بوضع التدابير الفعالة نحو الاشراف والرقابة والتنظيم النافع للطاقة الذرية ، بحيث يبدأ الاشراف منذ مرحلة استخدام المواد الخام ويستمر على كافة مراحل التطور الذرى ، واشترط تحلل هذه الأجهزة من كافة القيود التى تحد من استقلالها أو من اختصاصها مثل نظام التصويت ، معتبرا كل انتاج واستخدام للسلاح الذرى وكذلك العمل على عرقلة أعمال هذه الهيئة من قبيل الجرائم الدولية ، ودعا الحكومات الى عقد معاهدة تتضمن كافة هذه الاقتراحات . وقد أحالت لجنة الطاقة الذرية — التابعة للامم المتحدة — هذا المشروع الى لجنة فرعية لبحثه من الناحيتين العلمية والفنية ، خلصت — بعد مناقشة دامت عشرين جلسة — الى أنه لايوجد مايبرر افتراض تعذر الاشراف الفعلى على استخدام الطاقة الذرية ، مالم يكن مستندا الى اعتبارات سياسية ، وأنه من الممكن — من الناحية العلمية المجردة — توجيه هذه الطاقة نحو الأغراض السلمية والحربية معا ، لارتباطهما الوثيق (٢) .

---

(١) وفى أواخر هذا العام — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٦ — أصدرت الجمعية العامة قرارا يتضمن تحريم استعمال الاسلحة التى تؤدى الى التدمير على نطاق واسع ، وفى غضون هذه الفترة انشات الولايات المتحدة لجنة للطاقة الذرية للقيام بالدراسات العلمية الازمة من اجل استخدامها فى الاغراض السلمية .

(٢) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 91. ، والدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٧٣ .

(هـ) قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة منذ سنة ١٩٤٨ :

بذلت الأمم المتحدة جهودا مضنية من أجل تنظيم استعمال الطاقة الذرية ؛ وأصدرت فى هذا الشأن جملة قرارات منها :

- قرارها الصادر فى سنة ١٩٤٨ الخاص بانشاء هيئة دولية للطاقة الذرية على النحو الذى ورد فى مشروع باروخ سالف الذكر .
- قرارها الصادر فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٩ الذى يدعو جميع الدول الى التعاون المشترك من أجل تنظيم استخدام الطاقة الذرية فى الأغراض السلمية ، ويدعوها كذلك الى قبول الاشراف من جانب هيئة الطاقة الذرية على مشروعاتها المحلية من أجل استخدامها ، ويدعو أخيرا جميع الدول ذات العضوية الدائمة فى هذه الهيئة الى مواصلة جهودها فى هذا الصدد تمهيدا لعقد اتفاقية دولية كبرى تكفل الحظر الكامل لاستخدام الأسلحة الذرية ، وفى أول ديسمبر من نفس العام - أى بعد يوم واحد - أصدرت قرارا يتضمن ماتقدمت به الولايات المتحدة من مشروع «مستلزمات السلام» ، الذى تضمن النص - فى المادة ١٣ - على ضرورة قبول الدول الاشراف اللازم على النشاط الذرى بحيث يجعل تحريم الأسلحة الذرية أمرا جديا ، والتأكيد على عدم استخدامها فى غير الأغراض السلمية (١) .
- قراراتها الصادرة فى : ١٩ يناير سنة ١٩٥٢ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٤ ؛ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٥٤ ؛ وتدور جميعها حول ضرورة الحد من التسليح الذرى وتنظيم استعماله فى الأغراض

---

(١) وقد أصدرت الجمعية العامة قرارا مماثلا فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ .

السلمية وحدها ، وانشاء هيئة دولية عليا تتكفل بالاشراف على استخدام الطاقة الذرية فى شتى الدول [١] .

(و) اتفاقية موسكو سنة ١٩٦٣ :

أبرمت هذه الاتفاقية بين كل من الولايات المتحدة والاتحاد السوفيتى بتاريخ ١٥ أغسطس سنة ١٩٦٣ مستهدفة حظر الاستخدام الجزئى للتجارب الذرية ، ومع ذلك فهى لاتحظى بأهمية كبيرة : حيث لم يوقع عليها سواهما ؛ فضلا عن أن الحظر الذى تضمنته لم يمتد إلى وقت الحرب [٢] ؛ وقد وافقت الجمعية العامة على هذه الاتفاقية بتاريخ ١٢ يونيو سنة ١٩٦٨ بأغلبية ٩٥ صوتا ضد أربعة أصوات وامتناع احدى وعشرين دولة عن التصويت ؛ وتقضى هذه الاتفاقية بامتناع الدول الذرية عن تقديم أية مساعدة مباشرة أو غير مباشرة لغيرها من الدول بقصد الحصول على السلاح الذرى ، كما تتعهد الدول التى تملكه بعدم البحث عن الوسائل الكفيلة باقتنائه [٣] ؛ وفى جميع الأحوال فان النص على حظر استخدام السلاح الذرى فى وقت الحرب غير قائم حتى اليوم .

وقصارى القول ان استعمال السلاح الذرى وان لم يظفر بالتحريم المطلق فى غير الأغراض السلمية وخاصة فى زمن الحرب ، الا أن تحريمه فى القانون الدولى لاينبغى أن يكون محلا لشك : فالعرف الدولى ، والمواثيق السابقة — وغيرها كثير — وآراء الفقهاء لاتستسيغ مطلقا القول باستخدام سلاح يفضى الى هلاك البشرية فى لحظات معدودة !!

هذه بعض أمثلة للاسلحة والموادالمحظور استعمالها بين المتحاربين . وننتقل الآن لبيان بعض التصرفات المحرمة .

---

(١) الدكتور احمد عثمان ، المقال السابق ص ١٨ ، ١٩ .

(٢) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 91 no. (61).

(٣) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 92 note (62).
والدكتور احمد عثمان ، المقال السابق ، ص٢٨ .

المطلب الثانى

اتيان تصرفات محرمة

٨٨ — تمهيد وتقسيم :

يبين من استقراء المواثيق الدولية التى تحدثت عن جرائم الحرب أن ثمة تصرفات محرمة لاينبغى أن يلجأ المتحاربون اليها ، سواء كان ذلك أثناء سير القتال ، أو تحت سطوة الاحتلال ، بحيث يعد ارتكابها جريمة من جرائم الحـرب ، ونتعرض فيما يلى لهـاتين الطائفتين من التصرفات .

٨٩ — أثناء سير القتال :

يحظر على المتحاربين اتيان عدد من التصرفات أثناء سير القتال ، منهـا :

اولا : الاعتداء على المدنيين او المقاتلين العزل :

تندرج تحت هذه الطائفة جملة جرائم تنطـوى على مســاس بالأشخاص — سواء كانوا مدنيين أو عسكريين — أو الأموال وذلك على النحو الآتى :

١ — مواجهة المدنيين والمواقع المدنية : يقصد بالمدنيين هنا أولئك الذين لاينتمون الى القوات المسلحة ولايشتركون فى المعارك الحربية . فمن المدنيين من يقوم بأعمال مســاندة أثناء ســير القتال كالعمــال والمهندسين فى مصانع الذخيرة ، بل وفى الميــدان [1] ، اذ يعتبرون من القوات المساعدة للقوات المسلحة . وتكمن حكمة التجريم فى تحصين

---

(١) ونذكر هنا بكل اجلال ما فعله المهندسون المصريون من اقامــة الكبارى فى بضع ساعات للعبور الى الضفة الشرقية لقناة السويس فى يوم ٦ اكتوبر — سنة ١٩٧٣ — العظيم .

المدنيين ـ مثل السكان العاديين والطلبة في المدارس والجامعات والعمال في المصانع ـ ضد شرور الحرب التى يجب ألا تستطيل الى غير المتحاربين ، وهو مايتوافر بالنسبة للمدنيين فى الحدود السابقة ، وقد تكفلت الاتفاقية الرابعة من اتفاقيات جنيف الانسانية سنة ١٩٤٩ بتقرير الحماية اللازمة للمدنيين فى وقت الحرب ، فنصت على عدم جواز قتلهم ، أو اساءة معاملتهم : أو أخذهم كرهائن ، أو اهانتهم ، أو معاقبتهم بغير محاكمة ، وطالبت الدول الموقعة باتخاذ مايلزم من اجراءات لتضمين قوانينها نصوصا تجرم مثل هذه الأفعال (١) .

أما عن المواقع المدنية فهى تلك التى تكون من ملحقات الجيش : كالمدن والقرى والمساكن وغيرها من الأبنية المفتوحة ، أى غير المدافع عنها لكونها متجردة من الأهداف العسكرية (٢). وينصرف الحظر كذلك الى عدم الاعتداء على الأماكن ذات الطابع الخاص : كدور العبادة

---

(١) راجع المادتين ٣ ، ١٤٦ م اتفاقية جنيف الرابعة سنة ١٩٤٩ الخاصة بحماية المدنيين . ويروى التاريخ الاسلامى أن محمدا صلى الله عليه وسلم قد نهى من قتل النساء والاطفال والشيوخ والعمال ، فقد شاهد اثناء تفحصه القتلى بعد احدى معاركه امراة مقتولة . فغضب وقال : اما كانت هذه لتقاتل ، ادرك خالد فقل له : لا تقتلن عسيفا ولا ذرية . الاستاذ محمد أبو زهرة ـ نظرية الحرب ـ المقال السابق . ص ٢٤ . كما يروى ايضا تحريم حبس الطعام عن المدن ، وتعتبر حادثة « تمامة » من أوضح الامثلة على ذلك .. وقد كان « تمامة » هذا من اشراف بنى حنيفه الذى صمم ـ مدفوعا بحرارة الايمان ـ على عدم تزويد مكة بالحبوب التى تنتجها بلاده « اليمامة » ما لم ينهه النبى عن ذلك نهيا صريحا ، فلما عانى أهل مكة ، من هذا الحصار الاقتصادى ، بعثوا للنبى صلى الله عليه وسلم برسالة يقولون فيها : انك تأمر بصلة الارحام ولكنك قطعت ارحامنا فقتلت الآباء وجوعت الابناء ، فبعث النبى على الفور الى تمامه بأمره برفع الحصار وترك أهل مكة يتمتعون بمواردهم العادية .

راجع الدكتور محمد عبد الله دراز ، القانون الدولى العام والاسلام المقال السابق ، ص ٩ .

(٢) راجع المادة الاولى من الاتفاقية التاسعة الملحقة باتفاقية لاهاى سنة ١٩٠٧ .

والمدارس والجامعات والمصانع والمستشفيات طالما أنها لا تستعمل لأغراض عسكرية (١) .

وتأخذ السفن حكم المواقع المدنية ، سواء كانت تجارية أو علمية أو طبية ... الخ ، وقد حظرت اتفاقية واشنطون سنة ١٩٢٢ — فى مادتها الأولى — مهاجمة السفن التجارية بغير انذار وضمان سلامة ماتحمله من ركاب ، كما طرحت اتفاقيات لاهاى سنة ١٩٠٧ وجنيف سنة ١٩٤٩ مهاجمة السفن الطبية (٢) ، وتلك التى تؤدى رسالة علمية أو دينية ، أو تقوم بالصيد أو بالتجارة المحلية (٣) .

٢ — اساءة معاملة ضحايا الحرب : يقصد بضحايا الحرب كل من أصابه ضرر من جرائها ، سواء وقع أسيرا فى يد الأعداء . أو مات أو جرح أو أصابه مرض .

فبالنسبة للاسرى تقرر أن حمايتهم كانت محل تسجيل من جانب العديد من المواثيق الدولية منذ اتفاقيات لاهاى سنة ١٨٨٩ حتى

---

(١) وقد منع « ابو بكر الصديق » جنده من الاعتداء على رجال الدين المسيحى ، واليهودى وعلى كنائسهم ومعابدهم فى الشام : راجع : Robbath : op. cit., p. 17. ؛ والاستاذ محمد ابو زهرة ، نظرية الحرب فى الاسلام ، المقال السابق ، ص ٢٣ . وراجع كذلك المادة (٢٧) من اتفاقية لاهاى سنة ١٩٠٧ ، والمادة الخامسة من الاتفاقية التاسعة الملحقة بها : والمادة (٢١) من الاتفاقية الاولى من اتفاقيات جنيف سنة ١٩٤٩ الخاصة بجرحى ومرضى الحرب البرية ، والمادة (٢٣) من الاتفاقية الثانية — من ذات الاتفاقيات — الخاصة بجرحى ومرضى الحرب البحرية .

(٢) راجع المادة الاولى من الاتفاقية العاشرة من اتفاقيات لاهاى سنة ١٩٠٧ . والمادة (٢٠) من الاتفاقية الاولى من اتفاقيات جنيف سنة ١٩٤٩ الخاصة بالحرب البرية ، والمادة (٢٢) من الاتفاقية الثانية — من ذات الاتفاقيات — الخاصة بالحرب البحرية .

(٣) راجع المادة الرابعة من الاتفاقية الحادية عشرة من اتفاقيات لاهاى سنة ١٩٠٧ .

اتفاقيات جنيف سنة ١٩٤٩ . وقد نصت الاتفاقية الثالثة من الاتفاقيات الأخيرة على عدم قتلهم أو المساس بسلامة أجسامهم ، أو شرفهم ، أو عرضهم ، أو أخذهم كرهائن ، أو معاقبتهم بغير محاكمة ، أو وضعهم فى السجون أو فى أماكن غير صحية ، او اكراههم على الادلاء بمعلومات[1] ... الخ ، ولو كان أحد المتحاربين غير طرف فى هذه الاتفاقيات .

اما عن القتلى والجرحى والمرضى فقد تكفلت – أيضا – بحمايتهم المواثيق الدولية محل البحث منذ اتفاقية جنيف سنة ١٨٦٤ حتى اتفاقياتها سنة ١٩٤٩ التى خصصت الاثنتين الأوليين منها لكفالة تلك الحماية أثناء الحرب البرية والبحرية ، فحرمت دفن الموتى قبل فحصهم طبيا للتأكد من مفارقتهم الحياة ، كما حرمت التمثيل بجثثهم أو نهب ما يحوزونه من أموال[2] ، فضلا عن عدم جواز اساءة معاملة المرضى والجرحى ، أو نهبهم ، أو اجراء تجارب طبية عليهم ، أو الاعتداء على الأطباء والممرضين وناقلى الجرحى ، أو أخذهم كرهائن ، وكذلك التعرض لوسائل النقل المملوكة للعدو والمعدة لنقل الجرحى والمرضى :

---

(١) راجع المواد : ٣ ، ١٣ ، ١٤ ، ٢٣ ، ٨٧ ، ٩٩ من الاتفاقية الثالثة من اتفاقيات جنيف سنة ١٩٤٩ الخاصة بأسرى الحرب .

وقد سبق الاسلام بمئات السنين هذه الاتفاقيات فى حماية الاسرى حتى من مجرد الالم النفسى ؛ فقد روى ان سيدتين يهوديتين وقعتا فى اسر « بلال » عقب موقعة « خيبر » ، فمضى بها بلال الى مركز القيادة مارا بميدان المعركة حيث سقطت جثث القتلى من اليهود ، وكان لهذا المشهد اثره العميق فى نفس احدى السيدتين ، فصاحت واجهشت بالبكاء ، وما ان علم النبى صلى الله عليه وسلم بسلوك « بلال » حتى استنكر نعنته قائلا : هل نزعت منك الرحمة يابلال حين تمر بامراتين على قتلى رجالهما . راجع : الدكتور محمد عبد الله دراز ، المقال السابق ص ٨ ؛ والاستاذ محمد ابو زهرة ، نظرية الحرب ، المقال السابق ، ص ٣٣

(٢) راجع المادتين ١٥ ، ١٧ من الاتفاقية الاولى ، والمادتين ٣ ، ٢٠ من الاتفاقية الثانية .

أو اساءة استعمال العلامات المميزة للاسعاف الطبى (١) . وأخيرا فقد أوجبت الاتفاقيتان وجوب نص الدول فى تشريعاتها الوطنية على كفالة هذا الاحترام للاشخاص سالفى الذكر ، كما نصت على عدم جواز أعفاء أى شخص من المسئولية ، ولو كان ينتمى لدولة العدو (٢) .

٣ — قتل الرهائن : أثيرت مسألة قتل الرهائن فى محاكمات نيرمبرج ، وذلك فى قضية الرهائن Hostage Case التى نظرت فى المنطقة الأمريكية من ألمانيا المحتلة ، وفقا لقانون مجلس الرقابة رقم (١٠) ، وكانت تدور حول محاكمة اثنى عشر قائدا عسكريا ألمانيا بقتل آلاف عديدة من المدنيين فى كل من يوغسلافيا واليونان تنفيذا لأمر قائدهم الذى كان يتلخص فى قتل مائة من الرهائن من المدنيين مقابل اغتيال جندى ألمانى واحد .. وقد صرحت المحكمة فى مستهل حكمها بعدم جواز معاقبة شخص عن جريمة ارتكبها غيره ، ثم عادت فأقرت امكان قتل الرهائن كحل أخير يلجأ اليه الطرف المتحارب لاجبار خصمه على احترام قواعد القانون أو الاستجابة لمطالبه (٣) . وقد تعرض هذا السلوك لموجة عارمة من النقد لمخالفته للأصول العامة للقانون : سواء كان عرفيا أو مكتوبا ، وللكثير من المواثيق الدولية مثل : أعمال لجنة المسئوليات سنة ١٩١٩ ، ولائحتى محكمتى نيرمبرج وطوكيو ، وقانون مجلس الرقابة رقم (١٠) ، كما ورد النص على تحريمه فى كافة اتفاقيات

(١) راجع المواد : ٣/٤ ، ٢٤ ، ٥٠ من الاتفاقية الاولى ، والمواد : ٣/ب ، ٣٦ ، ٥١ من الاتفاقية الثانية .

(٢) راجع المواد : ٤٩ ، ٥١ من الاتفاقية الاولى ، والمواد : ٥٠ ، ٤٢ من الاتفاقية الثانية .

(٣) يلاحظ أن المحكمة قد اعملت فى هذا الشأن نص المادة (٣٥٨) من قانون الاحكام العسكرية الامريكى ، ولكنها تجاهلت ما ورد بخطاب روزفلت أمام الكونجرس الامريكى فى ٢٥ اكتوبر ١٩٤١ من لفظ هذه الطريقة الوحشية لما تنطوى عليه من ردة بالقانون الى عصور الهمجية الاولى .

جنيف الانسانية سنة ١٩٤٩ — الأربعة [١] .

٩٠ — اثناء الاحتلال :

من المقرر أن الاحتلال ليس الا واقعة مادية لاتنتج آثارا قانونية، وبناء عليه لا يكتسب المحتل ملكية اقليم الدولة المحتلة أو الاستئثار بالسيادة المطلقة عليه فيما يجاوز فترة الاحتلال ، كما أنه لايلقى على عاتق مواطنى هذا الاقليم بواجب الولاء للمحتل [٢] .

وقد عنيت اتفاقية لاهاى سنة ١٩٠٧ بالنص على عديد من التصرفات التى لايجوز للمحتل أن يأتيها ، فان فعل ، كان فعله جريمة دولية من ذلك مثلا : أنه لايجوز للمحتل أن يرتكب عدوانا ضد الأشخاص أو الأموال الموجودين على الاقليم المحتل أو التدخل فى عقائدهم الدينية [٣] ، أو توقيع عقوبة مالية جماعية عليهم بغير تضامن قانونى ، أو تكليف السكان بعمل ينطوى على خروج على واجب الولاء نحو وطنهم [٤] ، أو فرض ضرائب جديدة عليهم أو ابعادهم عن وطنهم للعمل فى بلد المحتل . ولايجوز بعد ذلك المساس بعقارات الاقليم الذى يحتله : سواء بالاتلاف أو النهب ولو كان قد استولى عليه اقتحاما [٥] ، سواء كان من الأملاك الخاصة بأفراد الشعب ، أو من أملاك الدولة كالمدارس والمستشفيات والملاجىء [٦] ... الخ .

---

(١) راجع المواد (٣/ب) من الاتفاقيات الاربعة المشار اليها فى المتن .

(٢) الدكتور عز الدين فودة : المركز القانونى للاحتلال الحربى . المجلة المصرية للقانون الدولى سنة ١٩٦٩ ، ص ٢٨ ، ص ٣٢ وما بعدها .

(٣) راجع المادة ٤٦ من اتفاقية لاهاى سنة ١٩٠٧ .

(٤) راجع المواد : ٢٣ ، ٤٤ ، ٥٠ ، ٥٢ من اتفاقية لاهاى سنة ١٩٠٧ .

(٥) راجع المادتين ٤٨ ، ٥٢ م اتفاقية لاهاى سنة ١٩٠٧ . ويلاحظ بن المانيا قد خالفت هذه القواعد ، حيث اجبرت فى الفترة من ٤٢ — ١٩٤٤ اكثر من مليونى شخص على العمل لديها اما فى المانيا نفسها أو فى فرنسا المحتلة بواسطتها .

(٦) راجع المواد (٢٣/ب) و (٣٨) و (٤٦) — من اتفاقيات لاهاى سنة ١٩٠٧ ؛ والاستاذ محمد ابو زهرة ، نظرية الحرب ، المقال السابق ص ٣٦ ، ٣٧ .

وحصيلة القول : انه لاينبغى أن يلجأ المتحاربون الى وسائل تجاوز مقتضيات النصر ، وألا تستطيل شرور الحرب الى سواهم ، كما يجدر بهم احترام مايتضمنه العرف الدولى من عادات وقواعد للحروب : سواء حظيت بالنص عليها فى اتفاقيات دولية ، أو مازالت متضمنة فى ثنايا هذا العرف ، فهو المصدر الأول والأصيل لقواعد القانون الدولى ، حتى لا يتعرض فاعلها للمساءلة الدولية الجنائية ، سواء تمثل فعله فى استعمال سلاح أو مادة محرمة ، أو فى اتيان تصرف محظور .

على أن كافة هذه القواعد المتقدمة الخاصة بتنظيم الحروب انما تصلح لما سبق منها ، ولكنها لاتصلح لحرب قادمة يستعمل فيها السلاح الذرى — بكل تأكيد — فور نشوبها ، بعد سبق استعمال الدبابات ، والسلاح الجوى ، والصواريخ ، والقنبلة الذرية ، فى الحرب العالمية الثانية ، ومن شأن كل هذا أن يحمل على اعادة النظر فى تلك القواعد بحيث تتسم بمرونة أكثر ، تتفق مع ماعسى أن يكشف عنه التاريخ مستقبلا (١) .

---

(١) قرب : الدكتور حامد سلطان : الحرب فى نطاق القانون الدولى ، المقال السابق ، ص ٢٥ .

الفصل الرابع

الجرائم ضد الانسانية

٩١ ـ تمهيد وتقسيم :

يقصد بالجرائم الانسانية Infractions contre l'humanité تلك التى تنطوى على عدوان صارخ على انسان معين أو جماعات انسانية لاعتبارات معينة ، وهى تعتبر بذلك تطبيقا لفكرة القانون الدولى العام الحديث الذى يتجه صوب الاعتراف بالفرد وكفالة الحماية الكافية لحقوقه سواء فى وقت السلم أو فى وقت الحرب[1] ، وهى قد ترتكب بصفة أصلية أثناء القتال داخل اقليم الدولة التى ينتمى اليها الجانى ـ أو الجناة ـ أو فى المناطق المحتلة ، كما قد ترتكب فى وقت السلم بشروط معينة سيأتى تفصيلها ، ويستهدف التجريم فى الحالتين وضع حد لجبروت الحكام الذين يظلمون أقلية وطنية أو جنسية أو دينية ، وصولا الى اقرار الحماية اللائقة للقيم الانسانية العليا ، بحسبانهما من مبادىء العدالة ومقتضيات الضمير الانسانى .

وتدخل جريمتا « ابادة الجنس » و « التفرقة العنصرية » ضمن هذه الطائفة من الجرائم ، وان تميزت كلتاهما ببعض الخصائص مما يوجب افرادهما بدراسة مستقلة ، عقب الفراغ من دراسة المفهوم العام للجريمة ضد الانسانية .

وعليه .. تتوزع الدراسة على مباحث ثلاثة تعالج هذه الموضوعات الثلاثة المتقدمة .

---

(١) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., n. 78, p. 103 et ss ; Plawski : op. cit., n. 29, p. 98 et ss.

المبحث الأول

الجريمة ضد الانسانية بوجه عام

٩٢ — تمهيد وتقسيم :

تتناول فيما يلى التقاء نظرة تاريخيـة عجلى على الجريمة ضـد الانسانية ، ثم نردف ذلك ببيان ماتنهض عليه من أركان (١) .

٩٢ — لمحة تاريخية :

ان تعبير « الجريمة ضد الانسانية » حديث فى القـانون الدولى الجنائى ، ولم يظهر الا بعـد الحرب العالمية الثانية (٢) ، ومع ذلك فان أصوله ترتد الى أبعد من ذلك بكثير ، فقد أشار اليه «جروتيوس» عند تعرضه لفكرة «الحرب العقابية La guerre prenitive » ضد الشعب الذى يقتات من لحم الانسان ضاربا صفحا بتعاليم الله والمجتمع ، كما أجاز «قاتيل» التدخل العسكرى لأسباب انسانية (٣) ،

---

(١) وقد تشكك الاستاذ « دانيل Daniel » فى الصفة الدولية لهذه الجريمة استنادا الى سببين : يتحصل اولهما فى صـعوبة التفرقة بين الفعل المستهجن والاجراءات العادلة التى تتخذها الدولة لحمـاية نفسها ، ويتمثل ثانيهما فى وجوب احترام ارادة الدولة فيما تاتيه من افعال داخل حدودها ، بحيث يكون ذا صفة وطنية بحتة . وهذا الراى محل نظر : فالاعمال التى تتضمنها هذه الجريمة تكون محل تاثيم فى كافـة القوانين الحديثة كالقتل والايذاء البدنى والخطف والسرقة ... الخ ، وهى متميزة تماما عن تلك التى تتخذها الدولة لوقاية نفسها ، كما ان مبدا حرية الدولة داخل اقليمها ليس مطلقا بحيث يستتبع الاخلال بالحقوق الانسانية العليا . راجع فى عرض هذا الراى دون الموافقة عليه : الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ١٩٤ هامش (١) .

(٢) Donnedieu de Vabres : Le procés : op. cit., p. 127 ; Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 101 ; Plawski : op. cit, p. 99.

(٣) وتطبيقا لذلك تدخلت الدول الاوربية عسكريا — فى سنة ١٨٦٠ — دفاعا عن الانسانية بمناسبة قتل الدروز لستة آلاف مسيحى بالاشتراك مع السلطات العثمانية ، كما تدخلت الولايات المتحدة الامريكيـة سنة ١٩٠٢ — لدى حكومة رومانيا لصالح الاسرائيليين .

على الصعيد الدولى بدأ فى الظهور منذ مطلع القرن العشرين فى العديد من المواثيق الدولية مثل : ديباجة اتفاقية لاهاى سنة ١٩٠٧ ، قرارات مؤتمر الدول الأمريكية — لتأكيد مبادىء القانون الدولى العام — المنعقد فى « ريودى جانيرو » سنة ١٩٠٢ ، وبعض المعاهدات اللاحقة على الحرب العالمية الأولى مثل معاهدة « سيفر Sévre سنة ١٩٢٠ [١] ، وقرارات الجمعية العامة لعصبة الأمم وخاصة فى سنة ١٩٣٣ .

وتنبه الرأى العام الدولى أهمية هذه الجريمة أثناء الحرب العالمية الثانية بسبب فظائع الألمان ضد اليهود اعمالا لنظرية التفوق الجنسى التى اعتنقها الألمان [٢] ، وتضمنت النص عليها تصريحات عديدة مثل : تصريح سان جيمس بالاس وتصريح مستر ايدن سنة ١٩٤٢ ، وتصريح مستر كرو Crew » سنة ١٩٤٥ ، ثم ورد النص عليها صراحة فى لوائح المحاكم التى أقيمت فى أعقاب الحرب العالمية الثانية [٣] ، وفى ظل الأمم المتحدة نجد لها تسجيلا فى ميثاقها — مواد

---

(١) التزمت تركيا بمقتضى هذه المعاهدة بأن تسلم للدول المتحالفة كل المسئولين عن القتل الجماعى — وخاصة قتل الأرمن — الذى دبر على اقليمها خلال احداث الحرب العالمية الاولى . راجع :

Donnedieu de Vabres : Le procés. op. cit., p. 29 et ss. ;
Aisha Rateb : op. cit., p. 116 et ss.

(٢) جاء فى قرار الاتهام الذى قدمه « جاكسون » لمحكمة نيرمبرج ان الالمان قد قتلوا ٥٫٧٠٠٫٠٠٠ من اليهود الذين كانوا يعيشون فى مختلف دول اوربا التى كانت ضحية احتلالهم ، والبالغ عددهم ٩٫٦٠٠٫٠٠٠ شخصا .

(٣) راجع المواد : (٦/جـ) من لائحة محكمة نيرمبرج ، و (٥/جـ) من لائحة محكمة طوكيو ، و (٢/جـ) من قانون مجلس الرقابة رقم (١٠) ، وتتفق جميعها فى تصوير هذه الجريمة وجعلها متمثلة فى اعمال القتل والاهلاك والاسترقاق والابعاد وكل عمل غير انسانى يرتكب ضد اى شعب من الشعوب المتمدينة ، سواء فى وقت الحرب او السلم ،

٣ ، ١٣/ب ، ٥٥/جـ — وفى بعض القرارات الصادرة عن جمعيتها العامة سنة ١٩٤٦ ، ثم بعض معاهدات الصلح التى عقدت سنة ١٩٤٧ بين الولايات المتحدة الامريكية والاتحاد السوفيتى ، كما تضمنها الاعلان العالمى لحقوق الانسان سنة ١٩٤٨ ، ووردت كذلك فى أعمال لجنة القانون الدولى سنة ١٩٥٠ التى تكفلت بصياغة مبادىء نيرمبرج، ثم فى مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية سنة ١٩٥٣ — مادة ٢/١٩ — الى أن حظيت بصياغة مستقلة فى الاتفاقية الخاصة بتحريم كافة صور التفرقة العنصرية سنة ١٩٦٥ وبعض المواثيق الخاصة بحقوق الانسان سنة ١٩٦٦ [1] .

ونخلص مما تقدم الى أن الجريمة ضد الانسانية وان لم تظهر الا حديثا الا انها ذات أصول تاريخية غير قريبة ، وأنها تتمثل فى كل عدوان صارخ على الانسان — أو مجموعات انسانية — كالقتل والاسترقاق والاضطهاد ولأسباب سياسية أو دينية أو عنصرية .. الخ .

٩٤ — اركان الجريمة :

تنهض هذه الجريمة — شأن غيرها من الجرائم الدولية — على أركان ثلاثة : مادى ومعنوى ودولى .

اولا : الركن المادى :

بالرجوع الى كافة المواثيق الدولية المتقدمة يبين أن السلوك الاجرامى المكون للركن المادى يتخذ احدى صورتين : فعل مادى لا انسانى ، واضطهاد .

= وكذلك اى اضطهاد لدوافع سياسية او دينية او عنصرية ... الخ ، سواء كانت هذه الاعمال منطوية على خرق للقانون الداخلى للبلاد التى ارتكبت فيها ، او لا تعد كذلك ولكنها كانت مرتبطة بجريمة تدخل فى اختصاص هذه المحاكم .

(١) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., p. 101 et ss. ، والدكتور عبد الحميد بميس ، المرجع السابق ، ص ٢٠٤ .

١ — الفعل المادى اللا انسانى : ويتمثل فى كل عدوان صـــر يصيب احدى المصالح الجوهرية لانسان ، أو مجمـــوعة من البشر يجمعها رباط دينى أو سياسى أو عنصرى ، مثل القتـــل والاسترق والحبس والتعذيب والاغتصاب والسرقة — الخ ، وغنى عن البيان أن كافة هذه الأفعال مؤثمة فى كافة التشريعات الوضعية ، لكنهـــا تعتبر جريمة ضد الانسانية اذا كان ارتكابها نتيجة لانتماء المجنى عليه الى جماعة بشرية ذات عقائد معينة (١) ، فهى بذلك تعـــد وســـيلة لقمع الكراهية والحقد والعداء بين البشر .

وتعتبر « جسامة » الفعل شرطا جوهريا لقيام الركن المادى سواء كان واقعا على شخص معين أو على عدة أشخاص طالما كان مســـتندا الى الباعث المتقدم ؛ وتبدو هذه « الجسامة » واضحة من اقترانه فى الحـــالة الأولى بوحشية فى التنفيذ ، مثـــل : القتـــل على دفعات : أو التعذيب الجسمانى أو الاسترقاق ، ولكنها تتجلى بصورة أوضح فى الحالة الثانية ، أى عنـــد وقوعه على مجموعة أو مجمـــوعات بشرية تنتظمها عقيدة سياسية ، أو دينية أو عنصرية واحدة مثـــل : القتـــل الجماعى الذى اقترفته النازية خلال الحرب العالمية الثانية (٢) . والمذابح التى أقيمت بعد ذلك فى أندونيسيا وفيتنام لمجرد الخلاف حول العقيدة الســـياسية ، والذى راحت ضحيته تضـــعة ملايين من البشر (٣) ،

---

(١) Jean Graven : Les crimes contre l'humanité. Cours de l'Academie, de droit international de La Haye, 1950, p. 48 et ss ; Plawski : op. cit., p. 100.

(٢) اعترف القائد الالمانى « هوس Hoess » عند محاكمته بتهمة قتل ثلاثة ملايين من البشر ؛ أن الخطة التى وضعها كانت تقضى بقتـــل مليونين ونصف ليس غير !! ؛ وقد عـــلق على ذلك القـــائد « فرانك Frank » — عند محاكمته ايضا — بأن مثل هذا الاعتراف بقتل هذا العدد الكبير من الابرياء سيظل مدعاة للخزى والعار ؛ ولن يغيب عن ذاكرة الناس قبل الف عام » : راجع :

Graven : Les crimes contre l'humanité, op. cit., p. 35.

(٣) Plawski : op. cit., p. 101.

وما جرى ويجرى حاليا فى بعض البلاد العربية والافريقية [1] .

٢ ـ **الاضطهاد** : Persecution ويقصد به اساءة معاملة شخص أو مجموعة بشرية معينة نتيجة لانتمائها الى عقيدة سياسية أو دينية أو عنصرية معينة ، وهو يتمثل فى الحرمان من بعض الحقوق مثل : عدم قبول أطفال ينتمون الى جنس أو دين معين فى مدارس الدولة التى يقيمون فيها ، اما ان كان عدم قبولهم نتيجة لقلة امكانيات المدرسة أو المدارس المتقدمين اليها فان الأمر لا ينطوى على اضطهاد يقوم به الركن المادى للجريمة ضد الانسانية ، وبعبارة أخرى فان الجريمة تعد قائمة ــ فى هذا المثال ــ فى حالة رفض القبول مع توافر الامكانيات . . .

ثانيا : الركن المعنوى .

يتخذ الركن المعنوى فى هذه الجريمة صورة القصد الجنائى الذى ينهض على العلم والارادة : فينبغى أن يعلم الجانى بأن فعله ينطوى على التمثيل بطريقة غير انسانية بالمجنى عليهم ، أو على اضطهاد لأفراد مجموعة معينة ، وينبغى أيضا أن تنصرف ارادته الى ذلك .

ولكن القصد العام لا يكفى لقيام الركن المعنوى فى هذا الصدد بل يجب أن ينضاف اليه القصد الخاص ، وهو يتمثل فى نية القضاء على أفراد الجماعة المجنى عليها نتيجة لانتمائها الى عقيدة معينة ، وتفصيل ذلك : أنه لو فرض واتخذ الركن المادى صورة القتل الجماعى فان الجريمة ضد الانسانية لا تعد قائمة بمجرد قصد ازهاق الروح ــ دون اخلال بالمعاقبة عليها على أساس القتل العادى بطبيعة الحال ــ ولكن ينبغى أن يستهدف الجانى تحقيق غاية أبعد تتمثل فى القضاء

(1) Plawski : op. cit., p. 107.

الكامل على أفراد مجموعة ذات عقيدة معينة ، وهـذا هـو جوهر القصيد الخاص ، ونفس الأمر فى حالة ما اذا اتخذ الركن المادى صورة الاضطهاد ، فانه ينبغى أن يثبت أن تكون ارادة الجانى قد اتجهت التعليم فى المثال السابق — ألا وهى التـدمير الثقافى لأفراد هـذه الجماعة من البشر .

ثالثا : الركن الدولى :

سلف القـول — مـرارا — ان الركن الدولى يعنى أن تكون الجريمة مرتكبة بناء على خطة مرسومة من جانب دولة ضد أخرى ، ولكن الأمر يختلف فى هذه الجريمة عما سبقت دراسته من جـرائم دولية ، اذ أنهـا تنطوى على عـدوان على « الانسـان » ، وتتميز بدوافع معينة يحرص المجتمع الدولى على اخمادها ، وفضلا عن هـذا فان القانون الدولى الحديث يتجه صوب الاعتراف بالفرد كشخصية دولية ، ومن هنا كان الوجه الثانى لهذا الركن ، وهو وقوع الجريمة على دولة غير الدولة المعتدية غير قائم ، وبعبـارة أخـرى فانه يكفى لقيامه أن تكون الجريمة قد وقعت بناء على خطة مرسومة من جانب الدولة ضـد جماعة بشرية ذات عقيدة معينـة ولو كانت تتمتع بذات جنسـية الدولة .

ولعل ارتباط الجريمة ضد الانسانية بغيرها من الجرائم الدولية — التى سلف الحديث عنها — يخفف من حدة هذا الاستثناء ، فهى غالبا — وليست دائما — ما تكون مرتبطـة بهـا . وقد أفصح نظاما محكمتى نيرمبرج وطوكيو عن أن هذه الجريمـة تكون دوليـة اذا ارتكبت فى صورة فعل غير انسانى ، قبل أو أثناء الحرب ، أو عقب وقوع جريمة أخرى تدخل فى اختصاصها أ مرتبطة بها فى حالة ما اذا اتخذ ركنها المادى صورة الاضطهاد ، واشترطت المحكمتان للمعاقبـة على الجريمة ضد الانسانية الواقعة قبل الحرب أن تكون مرتبطة باحدى

جرائم الحرب[1] . وتأسيسا على ذلك قضتا بعدم اختصاصهما بنظر جرائم النازية قبل اندلاع الحرب ضد الرعايا الألمــان المنتمين للحزب الاشتراكى الديمقراطى ، أو للحزب الشيوعى ، أو اليهود ، حيث لم يتضح لها توافر العلاقة بينها وبين جريمتى التآمر والحرب العدوانية . أما عن المحاكمات التى تمت وفقا لقانون مجلس الرقابة رقم (١٠) فقد خلصت الى اعتبارها جريمة مستقلة عن جرائم الحرب ، وذلك لامكان وقوعها فى غير زمن ومكان القتال ، وان تيسر ارتكابها فى أثنائه [2] لما تنطوى عليه من انكار لحقوق الانسان الذى ينبغى أن يكون ذا جزاء دولى جنائى ، والا كان الحديث عن الاعلان العالمى لحقــوق الانســان ـــ ١٨٩٤ ـــ لغوا .

والخلاصة أن الجريمة ضد الانسانية ذات صفة دولية ، واذا كان ركنها الدولى يفتقر الى التحديد ، الذى ينعم به غيرها من الجــرائم الدولية ، الا أنها غالبا ما تكون مرتبطة باحداها ، وان كان من المتصور ارتكابها مستقلة عنها جميعا : سواء قبل الحرب ، أو فى أثنائها ، أو حتى بعد أن تضع أوزارها ، ويجب العقاب عليها ولو لم يكن منصوصا عليها فى التشريع الوطنى [3] اعمالا لمبدأ سيادة القانون الدولى على القانون الداخلى ، ســواء بمعرفة القضــاء الوطنى أو الدولى عنــد انشائه .

---

(١) **Plawski** : op. cit., p. 104.

(٢) **Graven : Les crimes contre l'humanité. op. cit., p. 39 et ss ; Plawski : op. cit., p. 106.**

(٣) وقد عنيت بعض التشريعات الحديثة بالنص عليها وان أطلقت عليها تعبير « ابادة الجنس » التى لا تعدو أن تكون احدى صور الجريمة ضد الانسانية : راجع المادة (٣٤) من القانون العقوبات اليوغسلافى سنة ١٩٥٢ والمادة (١٧) من مشروع القانون الهنغارى سنة ١٩٦١ ، والمــادة (٢٥٩) من قانون العقوبات التشيكى سنة ١٩٦١ .

المبحث الثانى

ابادة الجنس

٩٥ ـ تمهيد وتقسيم :

تقدمت كل من كوبا والهند وبناما باقتراح الى الجمعية العامة للامم المتحدة يرمى الى توجيه نظر المجلس الاقتصادى والاجتماعى الى دراسة « ابادة الجنس » ووضع تقرير يرمى الى اعتبارها جريمة دولية ، وقد أحالت الجمعية العامة هذا الاقتراح الى اللجنة القانونية بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ التى أسرعت الى دراسته فى نفس الشهر ـ بتاريخ ٢٢ ، ٢٨ ، ٢٩ ـ ثم خلصت فى ٩ ديسمبر من نفس العام الى مشروع قرار أصدرته الجمعية العامة بعد ذلك بيومين يحصر جوهر تلك الجريمة فى « انكار حق البقاء لمجموعات بشرية بأجمعها نظرا لما تنطوى عليه من مجافاة الضمير العام ومن اصابة الانسانية كلها بأضرار بالغة سواء من الناحية الثقافية أو غيرها من النواحى التى قد تساهم بها هذه المجموعات ، فضلا عن مجافاتها للأخلاق ولمبادىء الأمم المتحدة[1] » .

ويكمن الدافع الى هذا القرار فيما وجد من أمثلة عديدة لتلك الجريمة ، حيث أبيدت جماعات ـ بصفة كلية أو جزئية ـ نظرا لصفتها الدينية أو العنصرية أو السياسية ـ ، وقد خلصت الجمعية العامة الى اعتبار هذه الجريمة ذات صفة دولية يستنكرها العالم المتمدين ، مما يوجب معاقبة مرتكبيها سواء كانوا فاعلين أصليين أو

---

(١) **Lombois** : op. cit., n. 67, 68, p. 64 : 66. ؛ و مؤلفنا فى « القضاء الدولى الجنائى » ، المرجع السابق ، رقم ٦٠ ص ٩٩ ، وراجع نصوص هذه الاتفاقية فى المجلة المصرية للقانون الدولى سنة ١٩٥٣ ص ٥٧ وما بعدها .

شركاء ، وأيا كان البحث على ارتكابها ، وأوصت فى النهاية بتنظيم التعاون الدولى من أجل المعاقبة عليها ، وعهدت الى المجلس الاقتصادى والاجتماعى بوضع مشروع اتفاقية بشأنها ، فرغ منه ، وأحاله اليها ، فوافقت عليه فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨ واعتبرت سارية المفعول اعتبارا من ١٢ يناير سنة ١٩٥١[٢] .

وهكذا يبين أن جريمة « ابادة الجنس » حديثة العهد فى القانون الدولى الجنائى ، فلم تظهر الا بعد الحرب العالمية الثانية ، ويرجع الفضل الى تسميتها بهذا الاسم الى الفقيه البولونى « ليمكين Lemkein » — الذى عمل مستشاراً للولايات المتحدة لشئون الحرب فى نهاية الحرب العالمية الثانية — حيث أخذها عن الاصطلاحين اليونانيين : Genos ويعنى « الجنس » ، Cide ويعنى « القتل » وجمع بينهما فى كلمة واحدة هى Genocide أى ابادة الجنس ، واعتبرها جريمة الجرائم[٣] ، ووردت بعد ذلك فى المادة (٢/١٠) من مشروع الأمم المتحدة ضد سلام وأمن البشرية .

---

(١) وافقت مصر على هذه الاتفاقية بمقتضى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥١ واعتبرت سارية المفعول اعتبارا من ٨ مايو سنة ١٩٥٢ .

(٢) Rafal Lemkein : Genocide : A new international cirme. Revue international de droit pénal, 1946-1947, p. 360 et ss ; Ibid, Genocide, Rev. de droit penal et de criminologie 1944-1947, p. 183 ; Aisha Rateb : op. cit., p. 120 et ss.

ويعتبرها الفقيه السويسرى « جرافن » النموذج الصارخ للجريمة ضد الانسانية Crime contre l'humanité majeur et typique : راجع مقالته عن الجرائم ضد الانسانية ، سالفة الذكر ، ص ٦٢ .

اما الفقيه الفرنسى « رونديه د ى فابر » فهو يحدد لها صورا ثلاثة تكون فى اولاها ابادة جسدية — كالاعتداء على الحياة وسلامة الجسم والصحة — وفى الثانية ابادة بيولوجية — كالحيلولة دون نمو جماعة بشرية عن طريق الاجهاض أو اعاقة التناسل ، وفى الثالثة ابادة ثقافية — مثل طمس اللغة القومية او غيرها من وسائل الثقافة الخاصة بجماعة معينة : راجع مؤلفه عن محاكمات نيرمبرج ، سالف الذكر ، ص ٥٢٣ .

وتجدر الاشارة الى أن الاتفاقية الخاصة بمكافحة ومعاقبة ابادة الجنس قد تفادت عيبا شاب ميثاق محكمة نيرمبرج وأكده قضاؤها ، يتعلق بالربط بين الجريمة ضد الانسانية وجرائم الحرب متصورة امكان ارتكابها فى وقت السلم والحرب معا[1] .

وتتولى فيما يلى بيان ماتنطوى عليه هذه الجريمة من أركان ، ثم الاشارة الى فكرة العقوبة والاختصاص القضائى وتختتم الدراسة بابداء بعض الملاحظات .

٩٦ — اركان الجريمة :

تنهض هذه الجريمة — شأن غيرها من الجرائم الدولية — على أركان ثلاثة : مادى ، ومعنوى ، ودولى ، وذلك على النحو الآتى :

اولا : الركن المادى : تناولت المادتان الثانية والثالثة من الاتفاقية الاشارة الى الركن المادى ، الذى يتمثل فى كل عمل من شأنه تحقيق الابادة بصفة كلية أو جزئية ، ونلاحظ أن المادة الثانية تتحدث على سبيل المثال دون الحصر على بعض وسائل السلوك الذى يتحقق به الركن المادى ، بينما تتناول المادة الثالثة الاشارة الى الصور التى يمكن أن يتخذها هذا الأخير .

١ — وسائل السلوك الاجرامى

يتحقق فعل الابادة بكثير من الأفعال التى تفضى الى تدمير جنس معين ، مثل :

---

(١) **Graven** : Cours... op. cit., p. 259 et ss ;
Glaser : Dr. Int. Pen., op. cit, p, 108, 109 ;
Plawski : op. cit., p. 102.
وراجع نص المادة الاولى من اتفاقية ابادة الجنس .

(أ) قتل أعضاء الجماعة : سواء وقع القتل على جميع أعضاء الجماعة أو على بعضهم ، وسواء كان — فى هذا الفرض الأخير — القتلى من زعماء الجماعة أو من أعضائها الذين لا يحتلون فيها مكان الزعامة ، ولا عبرة بجنسهم أو سنهم ، فتعد الجريمة قائمة سواء وقعت على رجال أو نساء ، صغارا كانوا أو كبارا ، وتعد هذه الوسيلة أبشع صور الابادة ، حيث تتكفل بالقضاء المطلق على أعضاء الجماعة المجنى عليها .

(ب) الاعتداء الجسيم على السلامية الجسمية أو العقلية لأعضاء الجماعة : تعتبر هذه الوسيلة أقل ضراوة من سابقتها ، فهى لاتفضى الى الابادة المطلقة بصفة حالة ولكنها تقف عند حد الايذاء البدنى أو العقلى الجسيم ، وهو بدوره ينطوى على قدر من الضراوة نتيجة لاشتراط كونه « جسيما » . وقد يتمثل هذا الاعتداء فى تعريض أعضاء الجماعة للاصابة بأمراض معدية . أو فى اجبارهم على تناول طعام فاسد ، أو فى الضرب أو الجرح الذى قد يفضى الى احداث عاهات مستديمة بهم ، أو فى تعذيبهم الى الحد الذى يصيب ملكاتهم العقلية ، ولاشك أن كل هذه الافعال تعتبر تمهيدا للابادة البطيئة ، وتفقد أعضاء الجماعة القدرة على ممارسة وظائفهم فى الحياة الاجتماعية .

(جـ) اخضاع الجماعة لظروف معيشية قاسية تفضى الى القضاء عليهم بصفة كلية أو جزئية : تستوى هذه الوسيلة مع سابقتها فى انطوائها على الابادة البطيئة ، فهى لاتتخذ صورة القتل أو الايذاء البدنى ، وانما تقف عند مجرد اخضاع أفراد الجماعة لظروف معيشية قاسية : مثل فرض الاقامة فى مكان خال من الزرع والماء ، أو ذى مناخ قاس يجلب الامراض مع عدم تقديم العلاج ، ومن شأن ذلك أن يفضى الى القضاء عليهم بصفة كلية أو جزئية .

(د) اعاقة التناسل : تعتبر هذه الوسيلة من قبيل الابادة

« البيولوجية » التى أشار اليها الفقيه الفرنسى «دونديبه دى فابر » اذ تعوق نمو وتزايد أعضاء الجماعة ؛ مثل اخصاء رجالها ، و تطعيم نسائها بعقاقير تفقدهن القدرة على الحمل ؛ أو اكراههن على الاجهاض عند تحققه .

(هـ) نقل الصغار قهرا من جماعتهم الى جماعة أخرى : تعتبر هذه الوسيلة من قبيل الابادة الثقافية ، اذ تفترض الحيلولة بين الأطفال وبين تعلم لغة جماعتهم ؛ أو اكتساب عاداتها ، أو آداء شعائرها الدينية ، ويستوى بعد ذلك أن ينقلوا الى جماعة تكفل لهم الرعاية الصحية أو الاجتماعية أو الثقافية ، أو الى جماعة تجردهم من كافة هذه الصور من صور الرعاية ، ونكون بصدد ابادة جسدية ــ بالاضافة الى الابادة الثقافية ــ اذا تم نقل هؤلاء الصغار الى مكان يتعرضون فيه لظروف معيشية قاسية .

٢ ــ صور السلوك الاجرامى :

تحدثت المادة الثالثة من الاتفاقية عن هذه الصور مقررة العقاب على الجريمة سواء كنت تامة أو فى مرحلة الشروع ؛ وســــواء كان مرتكبها فاعلا أصليا أو مساهما فيها مساهمة تبعية ، وذلك على النحو الآتى :

(أ) الجريمة التامة : أشارت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من الاتفاقية الى هذه الصورة تحت عنوان « ابادة الجنس » . ونرى أن هذا التعبير ينصرف الى الجريمة التامة ، أى تلك التى تتمثل فى أفعال القتل الجماعى الذى يفضى الى ابادة أعضاء الجماعة بصفة حالة ؛ بحيث يختفى وجودها تماما .

(ب) الشروع : أشارت الفقرة الرابعة من المادة الثالثة محــل البحث الى هذه الصورة ، وقد ســبق أن أشرنا الى أن « الشرع »

الدولى يسوى بين الشروع والجريمة التامة (١) حتى ينال بالعقاب كل من تحدثه نفسه بإرتكاب جريمة دولية فى مهدها الأول ، واذا كان من العسير وضع معيار للشروع فى هذا الصدد ، الا اننا نتصوره فى كل فعل سابق عنى ما سلف تفصيله من وسائل لارتكاب السلوك الاجرامى، مثل اصدار قرار من الحكومة بنقل أطفال جماعة ذات عقيدة مذهبية أو دينية معينة الى جماعة أخرى ، أو بترحيل أعضاء هذه الجماعة الى مكان غير صحى ، وذلك قبل تنفيذ القرار بالفعل (٢) .

(جـ) المساهمة التبعية : أشارت الفقرات الثانيـــة والثالثـة والخامسة من المادة الثالثة محل البحث الى الصور التى يتخذها هذا القرار .

* الاتفاق : ويقصد به اتحـــاد ارادتين أو أكثر على ارتكاب جريمة ابادة الجنس . ونرى أن النص على الاتفاق فى فقرة مستقلة عن تلك التى تنص على الاشتراك انما يفصح عن ارادة واضعى الاتفاقية على اعتباره جريمة مستقلة وليس مجرد وسيلة من وسائل الاشتراك ، ومن ثم يكون العقاب عليه واجبا ، ولو لم ترتكب الجريمة ، أى أنه يعد جريمة تآمر على ارتكاب جريمة ابادة الجنس (٣) .

---

(١) راجع ما تقدم رقم ٤٠ .

(٢) ويعتبر النص على تجريم الشروع فى هذه الجريمة ملزما لكافة الدول التى تضمن تشريعاتها نصا مماثلا ، حتى لا تقود القواعد العامة فى بعض التشريعات الوضعية الى عدم المعاقبة عليه .

(٣) وهو يختلف عن جريمة التآمر ضد السلام ؛ وذلك من ناحيتين: **الاولى** : انه يشترط فى جريمة التآمر ضد السلام ان يكون الجناة من طبقة الحكام ممن يتولون رسم سياسة الدولة بينما لا يشترط ذلك فى الجريمة الواردة فى المتن وان كان مرتكبوها — فى اغلب الاحوال — من هذه الطبقة . **والثانية** : انه يشترط للعقاب على جريمة التآمر ضـــد السلام أن تكون ذات صلة بجريمة حرب الاعتـــداء بينما لا يشترط ذلك

* التحريض : ويقصد به بث فكرة الجريمة فى نفس الغير ، وقد أفردت الاتفاقية نصا خاصا به كما هو الحال بالنسبة للاتفاقية ، ومن ثم نرى أن مجرد التحريض العلنى والمباشر على ارتكاب جريمة ابادة الجنس يعد جريمة خاصة يعاقب فاعلها ولو لم ترتكب الجريمة موضوع التحريض [1] .

* الاشتراك : ويقصد به اتيان فعل تبعى يساهم فى ارتكاب الجريمة ، مثل تقديم العون المادى من أسلحة وأدوية ضارة أو سامة الى مرتكبى جريمة الابادة بشرط أن تقع هذه الاخيرة بناء على تلك المساعدة .

هذه هى النقاط التى تتعلق بالركن المادى سواء من حيث وسائل ارتكابه ، أو من حيث صوره .

ثانيا : **الركن المعنوى** : يتخذ الركن المعنوى فى هذه الجريمة صورة القصد الجنائى الذى ينهض على العلم والارادة : فينبغى أن ينصرف علم الجانى الى أن فعله ينطوى على قتل أو ايذاء بدنى أو عقلى جسيم .... الخ لأفراد جماعة ذات عقيدة دينية أو سياسية معينة .... الخ معينة ، كما ينبغى أن تنصرف الارادة الى ذلك .

غير أن القصد العام لا يكفى – هنا أيضا – لقيام الركن المعنوى بل يجب توافر القصد الخاص لدى الجانى – أو الجناة – وهو يتمثل

= بالنسبة للجريمة الواردة فى المتن – ايضا – لان المادة الاولى من الاتفاقية محل البحث صريحة فى امكان ارتكابها فى وقت السلم والحرب معا .. فى نفس المعنى : الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ٢٠٧ ، وهامش ٢١١ من نفس الصفحة .

(1) Plawski : op. cit., p. 117.

فى « قصد الابادة » ؛ ويعد متحققا اذا ارتكبت الافعال التى تقوم بها ماديات الجريمة بقصد التدمير الكلى أو الجزئى لجماعة ذات عقيدة معينة ، وينبغى التحقق من توافر هذا القصد ، فان ثبت انتفاؤه كانت الجريمة غير معاقب عليها بهذا الوصف ، وان ساغ العقاب عليها بوصف آخر

وقد صرحت المادة الرابعة من الاتفاقية محل البحث بعدم اشتراط صفة معينة فى الجانى ؛ ومن ثم كان متصورا ان يكون من طبقة الحكام ، أو الموظفين العاديين أو من آحاد الناس . وتفصح هذه المادة عن جملة قواعد : أولها : أن الجريمة لا يرتكبها الا شخص طبيعى ، وثانيها : أنها قد ترتكب تشجيع من أفراد الطبقة الحاكمة كما قد ترتكب مجردة عن هذا السلوك ، وثالثها : أنه لا محل للدفع بفكرة الحصانة مهما كانت شخصية الجانى ، ومهما كان المركز الذى يشغله ولو كان رئيس الدولة .

ثالثا : الركن الدولى : يقصد بالركن الدولى أن ترتكب الجريمة بناء على خطة مرسومة من جانب دولة ضد دولة أخرى ، وقد تصورت المادة الرابعة من الاتفاقية امكان ارتكاب الجريمة بناء على تشجيع الطبقة الحاكمة ، واذا كانت قد تصورت مكان ارتكابها عن طريق بقية أفراد موظفى الدولة أو آحاد الناس فان ذلك لاينبغى أن يجرد الفعل من صفة الجريمة الدولية ، حيث سبق القول — فى المبحث السابق — ان فكرة الركن الدولى ينبغى أن يرد عليها استثناء بالنسبة للجرائم ضد الانسانية تصفة عامة . ومن حيث المجنى عليه فانه ينبغى أن يكون جماعة ذات عقيدة معينة ،فان كانت منتمية الى دولة أخرى تحقق الركن الدولى بمفهومه الأصيل ، أما ان كانت تابعة لذات الدولة فانه

(1) Plawski : op. cit , p. 117.

يجب القول بتوافر هذا الركن أيضا ؛ لأن المعاملة التى تعاملها الدولة لرعاياها الوطنيين لم تعد — وفقا للاتفاقية محل البحث — اختصاصا مطلقا تمارسه بغير حدود ، ولكنها أصبحت مسألة دولية ، سواء فى وقت السلم أو فى وقت الحرب [1] .

٩٧ — العقوبة والاختصاص :

دعت المادة الخامسة من الاتفاقية الدول الى تضمين تشريعاتها الداخلية نصا يتناول تجريم ابادة الجنس [2] دون تحديد العقوبة الواجبة التطبيق . وهو أمر ينطوى على قصور معيب [3] ، ولكن يخفف من حدة هذا العيب — فى الوضع الراهن للقانون الدولى الجنائى — ضرورة وجود محكمة دولية جنائية لمحاكمة ومعاقبة مرتكبيها ، وقيام المحاكم الوطنية التى وقعت الجريمة على أرضها بتلك المحاكمة وفقا للقانون الوطنى . بيد أن النص على العقوبة الواجبة التطبيق يعتبرون أمرا لازما عند انشاء المحكمة المتقدمة ، وحينئذ يكون من الأوفق اعادة النظر فى الاتفاقية واضافة نص يحدد العقوبة المذكورة ، ولا بأس من الاهتداء بنص المادة (٢٧) من لائحة محكمة نورمبرج التى تقرر توقيع عقوبة الاعدام أو أية عقوبة أخرى تراها المحكمة المطروحة أمامها الدعوى مناسبة .

٩٨ — ملاحظات ختامية :

فى ختام الحديث عن جريمة ابادة الجنس نود أن نورد الملاحظات الآتية :

---

(١) الدكتور عبد الحميد خميس ؛ المرجع السابق ؛ ص ٢٠٦ .

(٢) وقد نقل الشرع التشيكى سنة ١٩٦١ نص المادة الثانية من الاتفاقية نقلا كاملا ، وذلك فى المادة ٢٥٩ عقوبات .

(٣) **Plawski : op. cit., p. 118, 166.**

(٤) **Aisha Rateb : op. cit., p. 125 et ss.**

أولا : أن الاتفاقية لم تورد شيئا عن الابادة الثقافية مثل القضاء على لغة أو دين احدى الجماعات بقصد حرمانهم من أهم وسائل ثقافتهم وصولا الى نسيانهم لتاريخهم وكافة مقوماته (١) .

ثانيا : أن جريمة ابادة الجنس تتميز بالصفة الجماعية للمجنى عليه ، فهى لا تقع الا على جماعة ذات عقيدة معينة ، على عكس الجريمة ضد الانسانية بالمعنى الواسع التى يمكن أن تقع على أحد ممثلى هذه الجماعة دون جميعهم.

ثالثا : أن الاتفاقية لم تذكر شيئا عن الجماعات السياسية مع أن ارتكاب هذه الجريمة ضد تلك الجماعات ينطوى على عصف خطير بالديمقراطية الحديثة ، ويقود هذا الى اباحتها ضد الأعداء السيسيين وهو ما يخالف روح الاتفاقية (٢) ولذا فقد جردت تلك الاخيرة — بمقتضى المادة السابعة — هذه الجريمة من الصفة السياسية حتى يمكن تسليم مرتكبيها (٣) .

رابعا : أن جريمة ابادة الجنس تعد قائمة بمجرد توافر قصد الابادة لدى الفاعل ولو لم تتحقق الابادة بالفعل .

---

(١) **Glaser** : Dr. Int. Pen. op. cit., n. 82, p. 110 ;
Plawski : op. cit., p. 113.

(٢) الدكتور عبد الحميد خميس ، المرجع السابق ، ص ٢١٠ . ومن أمثلة ذلك المذابح التى اقيمت للقضاء على اعضاء الحزب الشيوعى المناهض للنازية فى المانيا ، واعضاء الحزب الشيوعى فى اندونيسيا . راجع **Plawski** : op. cit., p. 114.

(٣) اصدر المشرع الايطالى قانونا بتاريخ ٢١ يونيه سنة ١٩٦٧ يقرر بأن المبدأ القاضى بعدم تسليم الرعايا الايطاليين للسلطات الاجنبية فى شأن مايرتكبونه من جرائم لا يسرى على جريمة ابادة الجنس . راجع :
Plawski : op. cit., p. 120 note (71).

المبحث الثالث

التفرقة العنصرية

٩٩ ــ تمهيد وتقسيم :

تتكفل المواثيق الدولية ــ قديما وحديثا ــ بحماية الكرامــــة الانسانية وتحقيق التعاون الدولى فى كل المجالات ، وصولا الى اقرار السلام العالمى . وقد أكد الاعلان العالمى لحقوق الانسان الصادر فى ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٨ على تلك الحقيقة ، وتبعته فى ذلك مواثيق دولية أخرى مثل الاعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٦٣ الخاص باستبعاد كافة صور التفرقة العنصرية، وأصبحت سارية المفعول اعتبارا من ١٤ مارس سنة ١٩٦٩ (١) .

وتكافح هذه المواثيق ــ وغيرها ــ كافة صور التفرقة العنصرية معتبرة اياها جريمة دولية ،ونحاول فيما يلى استقراء ما تنهض عليه من أركان .

١٠٠ ــ اركان الجريمة :

تنهض هــذه الجــريمة ــ كذلك ــ على أركان ثلاثة : مادى ، ومعنوى ، ودولى . .

اولا الركن المادى : يتمثل الركن المادى لهذه الجريمة فى مجرد التفرقة فى معاملة فرد أو أفراد معينين ينتمون الى جنس أو لون أو عقيدة معينة ، وحرمانهم من بعض الحقوق ، مثل الحق فى التوظف أو فى الاستفادة من مرفق القضاء أو التعليم ، وغيرها من الحقــوق

---

(١) Glaser : Dr. Int. Pen. op. cit., n. 97, p. 130 ; Plawski : op. cit., n. 31, p. 121.

والخدمات ، ويدخل فى هذا أيضا فرض ضرائب مجحفـة عليهم ، لما ينطوى عليه كل ذلك من مساس بكرامة الانسان ومخالفة لنصوص وروح ميثاق الأمم المتحدة [١] . ويستوى بعد ذلك أن ترتكب الجريمة. بناء على سياسة الدولة فترتكبها احدى هيئاتها ، أو أن تقترفها هيئات خاصة ، أو افراد عاديون . وبناء عليه لا يجوز أن تفـرق الدولة فى مجال الوظيفة العامة أو التعليم — مثلا — بين أفراد من لون أو دين معين ، كما لايجوز أن ترفض احدى المنظمات الحكومية أو الخاصة توظيف شخص ينتمى الى هذا اللون أو ذاك الدين ، أو أن تقبل ذلك بشروط تقل عن أقرانه ، ويعتبر الركن المادى قائما لمجرد تشجيع الدولة للغير على اجراء هذه التفرقة [٢] .

ثانيا : الركن المعنوى : يتخذ الركن المعنوى صورة القصد الجنائى. الذى يقف عند مجرد العلم بأن مايأتيه الجانى انما ينطوى على تفرقة تستند الى انتماء المجنى عليه الى جنس أو لون أو دين معين ، مع انصراف ارادته الى ذلك . ولايشترط أن يستطيل القصد الى تدمير المجنى عليه — والا كنا بصدد جريمة ضد الانسانية — أو تدمير الجماعة التى ينتمى اليها — والا كنا بصدد جريمة ابادة الجنس اذا توافر ركنها المادى — وبعبارة أخرى فان القصد الجنائى المتطلب هو محض قصد عام ليس أكثر .

ثالثا : الركن الدولى : يفهم الركن الدولى فى هـذه الجريمة على النحو السابق بيانه فى الجريمتين السابقتين ، فان كان الفعـل مرتكبا بناء على خطة مرسومة من جانب دولة ضد أخرى كان متوافرا بمعنـاه الأصيل ، أما ان لم يكن أحد طرفى الجريمة دولة فيجب القول بتوافره بصفة استثنائية لما تتميز به الجرائم ضد الانسانية بصفة عامة بطبيعة خاصة سبق تفصيلها .

---

(١) — راجع المادة الاولى من الاتفاقية محل البحث .

(٢) راجع المادة الثانية من الاتفاقية محل البحث .

خاتمة

وبعد .... فهذه «دراسة تحليلية تطبيقية» موجزة لفكرة الجريمة الدولية اشتملت على مقدمة وبابين :

وقد خصصت المقدمة للتعريف بفكرة الجريمة الدولية والتفرقة بينها وبين كل من الجريمة الداخلية والسياسية والعالمية ، ثم توزعت الدراسة بعد ذلك على بابين ، تناول أولهما النظرية العامة للجريمة الدولية ، واستعرض الثانى أهم صورها المعاصرة .

وفى معرض الحديث عن النظرية العامة للجريمة الدولية — فى الباب الأول — آثرنا التركيز على الخصائص المميزة لتلك الأخيرة بعد سبق التمهيد لها — بإيجاز شديد — لما عليه الحال فى المجال الداخلى ، وخلصنا فى هذا الصدد الى النتائج الآتية .

الأولى : أن مبدأ شرعية الجريمة لايحظى فى المجال الدولى بنفس القيمة التى ينعم بها فى المجال الداخلى ، فقد صيغ على أساس أنه لا جريمة بغير قاعدة دولية تجريمية ، سواء كان مصدرها العرف الدولى ، أو الاتفاقات الدولية التى لاتعدو الا أن تكون كاشفة عن هذا العرف وليست منشئة له . وبناء عليه أجيز القياس فى مجال التجريم الدولى ، استنادا الى الطبيعة العرفية للقانون الدولى والقانون الدولى الجنائى المتفرع عنه .

الثانية : أن أسباب الاباحة متعددة فى المجال الدولى ، وان بدا نطاق أغلبها — كالمعاملة بالمثل — فى الانحسار ، وخاصة بعد ميثاق الأمم المتحدة الذى حظر استعمال القوة فى العلاقات الدولية — م ٢/٤ — فيما عدا حالة الدفاع الشرعى — م ٥١ — .

الثالثة : أن الركن المادى للجريمة الدولية يتفق مع نظيره — من حيث الجوهر — فى الجريمة الدولية من ناحية العناصر الثلاثة — السلوك والنتيجة وعلاقة السببية — التى ينهض عليها ، ولكنه يختلف عنه من حيث صورتيه ؛ أى الشروع والمساهمة الأصلية والتبعية ، حيث قد خلصنا الى أن «المشرع» الدولى انما يسوى بين مراحل الجريمة ، وبين الدور الذى يلعبه كل مساهم فى اتيانه حتى يكفل أكبر قدر من الحماية للمصالح التى ينهض عليها بناء المجتمع الدولى ، وذلك بالنظر الى صعوبة اثبات المراحل السابقة على الشروع ، وكذلك طبيعة عمل المساهم التبعى فى الجريمة .

الرابعة : أن الركن المعنوى للجريمة الدولية لايختلف من حيث عناصره وصوره عن نظيره فى الجريمة الداخلية ، ومع ذلك فثمة تسوية تقرها «المشرع» والفقه والقضاء الدولى بين كل من القصد المباشر والاحتمالى .

الخامسة : أن الجريمة الدولية تتميز بوجود ركن دولى يتمثل فى وجوب أن تكون مرتكبة بناء على خطة مرسومة من جانب دولة ضد أخرى ، مساسا بالمصالح الجوهرية لتلك الأخيرة ، وقد لاحظنا ثمة مرونة يجب أن ترد على هذا المفهوم بالنسبة للجرائم ضد الانسانية .

السادسة : أن مبدأ شرعية العقوبة لايحظى بنفس القيمة التى ينعم بها فى المجال الداخلى تمشيا مع شقه الأول الخاص بالتجريم ، وبناء عليه فان القاضى الدولى يكمل هذا النقص عن طريق اختيار العقوبة المناسبة لكل جان وفقا لظروف الواقعة المطروحة أمامه ، ويتصل بهذه النتيجة ، خلصنا اليه من عدم قابلية العقوبة الدولية للتقادم أو الاعفاء .

وفى صدد الحديث عن الجرائم الدولية استعرضنا أربع صور كانت

ثمرة لتطور القانون الدولى الجنائى ، وحظيت بالنص فى كثير من المواثيق الدولية ، كما أيدها كثير من الفقهاء ؛ وهى :

أولا : الجرائم ضد السلام : وقد استعرضنا ثلاث طوائف منها تبدأ منذ مرحلة الدعاية الاعلامية لحرب الاعتداء ، ثم التآمر ضد السلام ، حتى قيام الحرب العدوانية بالفعل ، وقد مهدنا لذلك باستعراض ماثار من جدل حول مناسبة وكيفية تعريف العدوان فيما قبل ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٤ حيث توصلت الجمعية العامة الى اقرار تعريف فى هذا التاريخ .

ثانيا : الجرائم ضد أمن البشرية : وقد شملت الحديث عن جريمتين هما جريمة خطف الطائرات ، والارهاب الدولى .

ثالثا : جرائم الحرب : وقد تضمنت الحديث عن عدد من التصرفات المحرمة ، والمواد والأسلحة المحظور استعمالها بما فى ذلك السلاح الذرى ، سواء فى أثناء سير القتال أو فى أثناء فترة الاحتلال

رابعا : الجرائم ضد الانسانية : وقد شملت الحديث عن المفهوم العام لتلك الجرائم ، ثم عن جريمتى ابادة الجنس والتفرقة العنصرية .

وقد اقتضى الحديث عن كل من الجرائم المتقدمة استقراء تاريخها والرجوع الى كثير من المواثيق الدولية التى تكفلت بايراد نصوص تحدد ماتنهض عليه من أركان ومايرتبط بها من مشاكل .

وتقرر فى هذا الصدد ماسبق أن نادينا به فى بحثنا السابق عن القضاء الدولى الجنائى ، من وجوب شحذ الهمم ومواصلة الجهود التى بدأت فى أعقاب الحرب العالمية الثانية من أجل تقنين الجرائم الدولية ، وصولا الى اقرار حماية تشريعية ملزمة للمصالح الدولية وتداركا لمهمة القضاء الدولى الجنائى عند انشائه قريبا باذن الله .

والله ولى التوفيق .

الفهرس

البـاب الثانى

اهم صور الجريمة الدولية

« تم بحمد الله وتوفيقه »